III. Ahmet
1100
366- Poz

الحمد لله رب العالمين

وقف

وحبس العبد مولانا الفقير الاشرف العالي المولوي الاسعدي [illegible]
الصمدي الذي [illegible] الطاهر [illegible]
انصاره هذا الكتاب المبارك على طلبة العلم الشريف [illegible] الكامل [illegible]
بابي الحجة [illegible] الفقراء [illegible] والمورد [illegible]
وجعل التولية [illegible] الكتب [illegible]
[illegible] من الاسباب [illegible]
[illegible] على [illegible]
[illegible]

[illegible]

الاشراف لابن المنذر

جلد ثاني

بسم الله الرحمن الرحيم صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله

كتاب النكاح ۝ باب التحذير من فتنة النساء والحث

على النكاح والترغيب فيه لمن قدر عليه ۝ أخبرنا أبو بكر محمد بن إبراهيم
ابن المنذر قال ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ما تركت بعدي
في الناس فتنة أضر على الرجال من النساء وثبت عنه صلى الله عليه وسلم
أنه قال يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض
للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء ۝ ذكر

باب مناكحة الأكفاء ومن عليه أمر النكاح

ثبت عن عائشة أنها قالت إن أبا حذيفة بن عتبة تبنى سالما وأنكحه ابنة
أخيه الوليد بن عتبة وهو مولى لامرأة من الأنصار وثبت أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال لفاطمة بنت قيس انكحي أسامة قال فنكحته فجعل
الله فيه خيرا واغتبطت به قال أبو بكر واختلفوا في الكفاءة فقالت طائفة
الكفاءة في الدين وأهل الإسلام بعضهم أكفاء لبعض كذلك قال مالك وسئل
مالك عن نكاح المولى من العربية فقال لا بأس ألا ترى إلى ما في كتاب الله تبارك
وتعالى يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى الآية ۝ وروينا عن عمر
ابن الخطاب أنه قال ما بقي في شيء من الجاهلية غير أني لست لا أبالي أي المسلمين
نكحت وأيهم أنكحت وعن ابن مسعود أنه قال أنشدك الله أن تزوجين
إلا مسلما وإن كان أحمر روميا أو أسود حبشيا وهذا المذهب
عمر بن عبد العزيز وحماد بن أبي سليمان وبه قال عبيد بن عمير وابن سيرين
وابن عون وحكى البويطي عن الشافعي أنه قال الكفو في الدين وقد
ثبت أن نبي الله صلى الله عليه وسلم قال تنكح المرأة لأربع لمالها ولجمالها
ولحسبها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك وفيه قول
ثاني وهو أن العربية لا تزوج من المولى وكان الثوري يرى التفريق إذا أنكح

المولى عربية ويشهد فيه ربه قال أحمد وقال يفرق بينهما وقال أصحاب
الرأي قريش بعضها أكفاء لبعض والعرب أكفاء بعضهم لبعض فإذا
زوجت المرأة نفسها من غير كفؤ فللأولياء أن يفرقوا بينهما ولا يكون
ذلك إلا عند قاض ولا يكون أحد من العرب كفؤا لقريش ولا يكون
أحد من الموالي كفؤا للعرب ۝ باب ذكر إباحة النظر
إلى المرأة قبل الخطبة إذا أراد خطبتها ۝ روينا عن
النبي صلى الله عليه وسلم أنه رخص في النظر إلى المرأة إذا أراد الرجل
نكاحها ورخص في ذلك الأوزاعي قال ينظر إليها ويجتهد وينظر
إلى مواضع اللحم وقال الثوري لا بأس أن ينظر إلى المرأة إذا أراد أن
يتزوجها إلى وجهها وهي مستترة بثيابها وقال الشافعي ينظر
إلى وجهها وكفيها وقال أحمد لا بأس به ما لم ير منها محرما وبه قال
إسحاق ۝ باب ذكر إباحة التعريض بالخطبة للمرأة في
العدة ۝ قال الله جل ذكره ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة
النساء الآية ۝ وروينا عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لفاطمة
بنت قيس انتقلي إلى أم شريك ولا تفوتينا بنفسك وكان ابن عباس يقول
في قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء قال
يقول إني فيك لراغب ولوددت أني تزوجتك وممن رخص في مثل
قوله إنك لجميلة وإنك لحسناء إنك لنافقة إنك إلى خير مجاهد وبمعناه
قال الثوري والأوزاعي والشافعي ومعانيهم في ذلك قريبة بعضها من
بعض واختلفوا في الرجل يخطب المرأة في العدة جاهلا بذلك ويسمي
الصداق ويواعدها فكان مالك يقول فراقها أحب إلي دخل بها أو لم
يدخل ويكون تطليقة واحدة ثم يدعها حتى تحل ويخطبها قال الشافعي
وإن صرح بالخطبة وصرحت له بالإجابة ولم يعقد النكاح في الحالين

حتى يقضي العدة فالنكاح في الحالين حتى يقضي العدة والنكاح ثابت م
والتصريح لها مكروه . باب اختطاب النساء
وعقد نكاحهن . ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال لا يخطب احدكم على خطبة اخيه وفي بعض الاخبار عن النبي صلى
الله عليه وسلم انه نهى ان يخطب الرجل على خطبة اخيه حتى
ينكح او يترك . وقد اختلف في هذا فكان مالك يقول تفسير قول النبي صلى
الله عليه وسلم لا يخطب احدكم على خطبة اخيه ان يخطب الرجل المراة
فتركن اليه ويتفقان على صداق معلوم فتراضيا عليه وهي تشترط
لنفسها فتلك الحال التي نهى ان يخطب الرجل على خطبة اخيه وبنحو من قول
مالك قال يحيى الانصاري والشافعي وابو عبيد واحتج الشافعي وابو
عبيد بحديث فاطمة ابنة قيس ان زوجها طلقها فقال لها النبي صلى الله
عليه وسلم اذا حللت فآذنيني فلما حللت اخبرته ان معاوية وابا
جهم خطباني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اما معاوية فصعلوك
واما ابو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه انكحي اسامة قالت فكرهته لا مال له
فقال انكحي اسامة فنكحته فجعل الله فيه خيرا واغتبطت به قال
الشافعي كان بينا ان الحال التي خطب فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم
فاطمة على اسامة غير الحال التي نهى عن الخطبة فيها وقد اختلفوا في عقد
نكاح من خطب على خطبة اخيه في الحال المنهي عنه فكان مالك يقول ان لم
يكن دخل عليها فرق بينهما وان كان دخل مضى النكاح وبئس ما صنع
وقال الشافعي هي معصية يستغفر الله منها فان تزوجته بتلك الحال فالنكاح
ثابت بعد الخطبة قال ابو بكر هكذا اقول لان النكاح لا يخلو من احد معنيين
اما ان يكون انعقد فلا معنى للتفريق بين زوجين قد انعقد نكاحهما بغير
حجة او لا يكون انعقد فغير جائز ان تصير امراة ليست بزوجة بالوطء زوجة

باب ذكر الخطب عند النكاح ○ روينا عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه قال كل امر ذي بال لا يبدأ فيه بالحمد لله اقطع
وروينا عنه صلى الله عليه وسلم انه قال كل خطبة ليس فيها تشهد فهي
كاليد الجذماء وثبت عن ابن مسعود انه قال علمنا رسول الله صلى الله عليه
وسلم خطبة الحاجة الحمد لله نستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور
انفسنا من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له واشهد ان لا اله الا
الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله ثم يقرأ هؤلاء الآيات يا ايها الناس
اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيرا
ونساء واتقوا الله الذي تساءلون به والارحام ان الله كان عليكم رقيبا ○
اتقوا الله وقولوا قولا سديدا يصلح لكم اعمالكم ويغفر لكم ذنوبكم ومن
يطع الله ورسوله فقد فاز فوزا عظيما ○ اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن
الا وانتم مسلمون ○ قال ابو بكر ما احب ترك هذه الخطبة عند النكاح
فان اقتصر على بعضها او زاد عليها او تركها وعقد النكاح فالنكاح
جائز وقد روينا عن ابن عمر انه عقد نكاحا فما زاد على ان قال قد انكحتك
على ان تمسك بمعروف او تسرح باحسان وروينا عنه انه قال الحمد لله
الله تعالى ويصلي على النبي وقد انكحتك على ما امر الله تبارك وتعالى امساك
بمعروف او تسريح باحسان وقد روينا عن الحسن بن علي انه زوج بعض
بنات الحسن وهو يتعرق العرق ولا اعلم احدا من اهل العلم افسد نكاحا
ترك العاقد الخطبة عنده ○

باب النثر والنهاب في النكاح وغيره ○

واختلفوا في نثر السكر واللوز وما
اشبه ذلك وقت النكاح فكره ذلك قوم وممن روي عنه انه كرهه ابن
مسعود البدري وعكرمة وابن سيرين وعطا وعبد الله بن يزيد الخطمي
ورخص فيه الحسن البصري والنخعي وقتادة وابو عبيد قال ابو بكر

الله إلا

الثالث

ينتثرون عليهم

وبه نقول لان النبي صلى الله عليه وسلم لما نهى المحرمات قال من شاء
انقطع وأباح الاتخذ من لحومهن وكذلك انما اباح لمن لم يملك الورق والشكر
فلو اتخذ ذلك ٥ جماع ابواب نكاح الاولياء ٥ باب
ابطال النكاح بغير ولي ٥ ثبت ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال لا نكاح الا بولي واختلف اهل العلم في النكاح بغير ولي فقال
كثير من اهل العلم لا نكاح الا بولي روي هذا القول عن عمر بن الخطاب
وعن علي بن ابي طالب وابن مسعود وابن عباس وابي هريرة وبه قال سعيد
ابن المسيب والحسن البصري وعمر بن عبد العزيز وجابر بن زيد والثوري
وابن ابي ليلى وابن شبرمة وابن المبارك والشافعي وعبيد الله بن الحسن
واحمد واسحق وابو عبيد وفيه قول ثان وهو ان الولي والسلطان
اذا اجازه جاز وان عقد بغير ولي روينا هذا القول عن علي بن ابي طالب
وابن سيرين والقسم بن محمد والحسن بن صالح واسحق وابي يوسف
وفيه قول ثالث وهو انها اذا زوجت بغير اذن وليها كفوا لها جاز
كذلك قال الشعبي والزهري وفيه قول رابع وهو قول من فرق بين المسكينة
والمعتقة وبين كل امراة لها قدر وغنا وكان مالك يقول اذا لم يكن لها
خطب فلا باس ان تستخلف على نفسها من يزوجها فاما كل امراة لها
قدر وغنا فلا ينبغي لها ان تزوجها الا الاولياء او السلطان وفيه قول
خامس وهو ان البكر والثيب اذا زوجت نفسها بغير اذن وليها وهو
كفو فهو جائز هذا قول النعمان وقال محمد ان تزوجت بغير اذن ولي فالنكاح
موقوف حتى يجيزه القاضي او الولي قال ابو بكر اما تفريق مالك بين المسكينة
والتي لها قدر وغنا فغير جائز لان النبي صلى الله عليه وسلم قد سوى
بين احكامهم في الدما فقال المسلمون تتكافا دماوهم واذا كانوا في الدما
سوا فهم في غير ذلك الشي واحد واما ما قال النعمان فمخالف للسنة خارج

بيان فلفم

قال ابو بكر م

عن قول اكثر اهل العلم وبالخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تقول
وبدل لقوله واذا طلقتم النساء فبلغن اجلهن فلا تعضلوهن الاية على ان
للولي منع امراة من نفسها لان النبي صلى الله عليه وسلم لما انزل الله تعالى هذه
الاية دعا معقلا حتى زوج اخته من الرجل الذي خطبها واختلفوا في الولي
فقالت طايفة الاولياء العصبة هكذى قال ملك والليث بن سعد والثوري
والشافعي وخالفهم ابو ثور وقال من لزمه اسم ولي تعقد النكاح وبه
قال محمد بن الحسن

باب استيمار الاولياء النساء الثيبات واستيذان الابكار عند النكاح

ثبت ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال لا تنكح الثيب حتى تستامر ولا تنكح البكر
حتى تستاذن قالوا وكيف اذنها يا رسول الله قال الصمت قال ابو بكر ودل هذا
الحديث على ان البكر الذي امرنا باستيذانها البالغ اذ لا معنى لاستيذان
من لا اذن لها من الصغار من الصغار اذ سكوتها وسخطها سوا واختلفوا
في البكر البالغ يعقد عليها ابوها النكاح بغير اذنها فقالت طايفة نكاحه
اياها جايز كذلك قال ملك وابن ابي ليلى والشافعي واحمد واسحق وابطلت
طايفة نكاحها فقالت لا يجوز للاب ان يزوج البالغ البكر والثيب الا باذنها هذا
قول الاوزاعي والثوري وابي ثور وابي عبيد واصحاب الراي وبه نقول وذلك
لان النبي صلى الله عليه وسلم قال قولا عاما لا ينكح البكر حتى يستاذن ولا
الثيب حتى تستامر وكل من عقد نكاحا على غير ما سنه الرسول الامين
على الخلق فليس لاحد ان يستثني من السنة الا بسنة مثلها فلما ثبت
ان ابا بكر الصديق زوج عايشة من رسول الله صلى الله عليه وسلم
وهي صغيرة لا امر لها في نفسها كان عقد الاب على البكر الصغيرة وهي
لا امر لها في نفسها جايز وكان ذلك مستثنى من قول رسول الله صلى الله
عليه وسلم لا ينكح البكر حتى تستاذن وقد روينا عن ابن عباس ان

بكرا زوجها ابوها وهي كارهة فاتت النبي صلى الله عليه وسلم ففرق بينهما
واختلفوا في الولي غير الاب يزوج البكر البالغ فتقول زوجني بغير اذني
وقال الزوج بل قد اذنت ففي قول الشافعي وابي ثور ويعقوب ومحمد تستحلف
فاذا حلفت بطل النكاح وفي قول النعمان لا يمين عليها فان لم تحلف ففي قول الشافعي
وابي ثور يحلف الزوج ويثبت النكاح وفي قول يعقوب ومحمد يلزمها اذا
نكلت ۝ **باب صفة اذن الثيب والبكر**
ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في البكر سكوتها رضاها
وممن قال بان اذنها صماتها شريح والشعبي وابن سيرين والنخعي والثوري
والاوزاعي وابن شبرمة والنعمان وقال الثوري واحمد واسحق في الثيب اذا
زوجت فضحكت او بكت او سكتت فلا يجوز حتى تتكلم وقال ابو ثور لا
يكون اذن الثيب الا بكلام قال ابو بكر وكذلك نقول واذن البكر صماتها اذا
عرفت قبل ان يستاذن ان اذنها صماتها فاذا عرفت ذلك لزمها اذا استوذنت
فصمتت ۝ **باب ذكر ابطال نكاح الثيب تزوج**
بغير رضاها ۝ اجمع عوام اهل العلم على ان نكاح الاب ابنته الثيب بغير
رضاها لا يجوز هذا قول مالك والثوري واحمد وابي عبيد واسحق وابي ثور وجا الحديث عن ابنة
خذام ان اباها زوجها وهي ثيب فكرهت ذلك فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فرد نكاحها وقد
روينا عن الحسن البصري انه قال نكاح الاب جائز على ابنته بكرا كانت ام ثيبا كرهت او لم تكره
تزوج الرجل ابنته اذا كانت في عياله ولا يستامرها واذا كانت بائنة في بيتها مع عيالها استامرها
قال ابو بكر وبالقول اقول لحديث خنسا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا ينكح البكر حتى تستاذن ولا
الثيب حتى تستامر وخارج من ذلك جميع الاولياء الا الاب وغيرهم الا الصغيرة التي لا امر لها في نفسها فانها مخصوصة
بالسنة ۝ **باب انكاح الاب ابنته الصغيرة البكر** ثبت ان ابا بكر زوج عايشة من رسول الله
صلى الله عليه وسلم وهي اذ ذاك بنت تسع سنين واجمع اهل العلم على ان نكاح الاب ابنته
البكر الصغيرة جائز اذا زوجها من كفو هذا قول مالك والثوري والليث بن سعد والاوزاعي

النكاح م

والساوي م
خنسا م

وللثابت م

وعبيد الله بن الحسن والشافعي واحمد واسحق وابي عبيد وابي ثور واصحاب
الراي وحجتهم في ذلك حديث عايشة وبه نقول واختلفوا في انكاح ساير
الاوليا اليتيمة الصغيرة فكان ملك والشافعي واحمد وابو عبيد وابو
ثور يقولون ليس لغير الاب ان يزوج اليتيمة الصغيرة فان فعل فالنكاح باطل
وقال الثوري لا يجوز انكاح الاخ والعم الصغيرة الا ان تكون قد بلغت فيستامرها
وبه قال ابن ابي ليلى وقالت طايفة اذا زوج الصغير بن غير الاب فلهما الخيار
اذا بلغا روي هذا القول عن الحسن وعمر بن عبد العزيز وطاوس وعطا بن ابي
رباح وقتادة وابن سيرين والاوزاعي وكان احمد يقول لا ارى للولي ولا
للقاضي ان يزوج اليتيمة حتى تبلغ تسع سنين فاذا بلغت تسع سنين
فرضيت فلا خيار لها واختلف اصحاب الراي يزوج ابنة اخيه بابن ابنه
وهما صغيران وهو وليهما ثم يكبران والجارية لا تعلم بذلك فقال النعمن لهما
الخيار ما لم تعلم بالنكاح واذا علمت فان سكتت فهو رضا وهذا قول محمد
وقال ابو يوسف لا خيار لهما اذا كبرا والنكاح جايز واختلفوا
فيه ان مات احدهما قبل ان يبلغ فيختار فقالت طايفة لا يتوارثان كذلك
قال طاوس واسحق ووقف احمد عن الجواب فيها وقال النعمن ايهما مات
ورثه الاخر وقال قتادة في الصغيرين انكح احدهما ابوه والاخر وليه
ثم ماتا فان مات الذي انكحه ابوه ورثه الاخر فان مات الذي انكحه
وليه لم يرثه قال ابو بكر النكاح باطل فاذا بطل النكاح لم يتوارثا

باب نكاح الاب ابنته الصغيرة

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان انكاح الاب ابنته
الصغيرة جايز كذلك قال الحسن البصري والزهري وقتادة وملك
وسفين الثوري والشافعي واحمد واسحق واصحاب الراي واحتج
احمد بحديث ابن عمر انه زوج ابنه وهو صغير وانهم اختصموا

الي زيد فاجازاه جميعا ن **باب انكاح الاوصيا ن**
واختلفوا في انكاح الوصي الصغير او الصغيره فقالت طايفة ليس الي الوصي
من ذلك شي روي هذا القول عن الشعبي والنخعي والحرث العكلي وبه قال
الثوري والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وفيه قول ثاني وهو ان انكاح
الوصي جايز كذلك قال الحسن البصري وحماد بن ابي سليمن وفيه قول ثالث
وهو ان الغلام يزوجه الاب والوصي ولا يزوجه من الاوليا غير الوصي
والاب ووصي الوصي ايضا واما الجاريه فلا يزوجها الا ابوها لا يزوجها
احد من الاوليا ولا الاوصيا حتي تبلغ المحيض فيزوجها الوصي برضاها جاز
وكذلك وصي الوصي ان زوجها برضاها فذلك جايز هذا قول مالك وفيه
قول رابع وهو ان الوصي والولي لا يبري لو يوجد منهما ان يزوج الا باستيمار السلطان
صاحبه فان اختلفا رفعا امرها الي من يري في ذلك رايه روي هذا القول
عن ابن شهاب وفيه قول خامس وهو ان الوصي اذا زوج الصغير او الصغيرة
وهو وليهما فهو جايز ولهما الخيار اذا ادركا ولو لم يكن لهما ولي ولم يكن
الوصي بولي لم يكن النكاح جايز من قبل الوصي لانه ليس بولي وليس يجوز
علي الصغير والصغيرة الا نكاح الولي هذا قول اصحاب الراي قال
ابو بكر قال الله تبارك وتعالي والذين هم لفروجهم حافظون الايه
وقد اجمع اهل العلم علي ان اليتيمين الصغيرين فرجاهما محظور محرم الا
بالمعني الذي اباحه الله وقد اجمعوا علي ان عقد الاب علي ابنيه يبيح عن رجل
الفرج المحظور واختلفوا في عقد ساير الاوليا عليهم النكاح فغير جايز
ان يباح فرج قد اجمعوا علي تحريمه الا باجماع مثله او خبر عن رسول الله
صلي الله عليه وسلم لا معارض له وقد دلت الاخبار الثابتة عن رسول
الله صلي الله عليه وسلم بابطال هذا النكاح وقد ذكرناه فيما مضي
باب ولاية المراة واختلفوا في المراة تزوج نفسها

فقال اكثرهم لا تجوز وبه قال ابو هريرة وابن عمر وعبد الملك بن مروان والثوري
ومالك والشافعي وبه نقول وذلك لقول النبي صلى الله عليه وسلم ايما امراة
نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل وكان عطا بن ابي رباح يجيز ذلك اذا
كان بشهادة وقال النعمان للمراة ان تتوكل من يزوج امتها ونكاحها نفسها
جايز واذا ولت رجلا يزوج ابنتها

باب ولاية الكافر

اجمع عامة من نحفظ عنه من اهل العلم على ان الكافر لا يكون وليا لابنته
المسلمة لقطع الله تبارك وتعالى الولاية بين المسلمين والكافرين هذا مذهب
مذهب مالك والشافعي واحمد وابي عبيد والنعمان واصحابه ومن تبعهم
وليس للذمي حق في احكام المسلمين في النكاح من اعالي احكامهم وقد
منعه الله تعالى على لسان نبيه الميراث والقود والعقل والنكاح الى
وليها من المسلمين فان لم يكن فالسلطان ولي من لا ولي له

باب ولاية العبد

واختلفوا في النكاح الذي يعقده العبد فقال
مالك والشافعي وابو عبيد لا تجوز قال ابو بكر وبه نقول فاذا لم يكن
العبد وليا لنفسه فهو لا ان يكون وليا لغيره ابعد وقال النعمان اذا كان الولد
عبدا او مكاتبا او مدبرا او مرتدا او عبدا اعتق بعضه ليس لاحد من
هولا ولاية في ان يزوج صغيرا او صغيرة وقال اصحاب الراي اذا زوج
البكر البالغ ابوها وهو عبد او مدبر او مكاتب او ذمي او مرتد فرضيت
به فهو جايز الا ترى انها لو زوجت نفسها رجلا كان جايزا قال ابو بكر
بالقول الاول اقول وانما خالف الكوفي في هذه المسألة لانه خالف فيها لجعلها حجة اخرى
خالف فيها ومن شاغل هذا

باب ولاية السفيه

كان ابن عباس يقول لا نكاح الا بشاهدي عدل وولي مرشد وبه قال الشافعي
وقال مالك لا نكاح لمولى عليه ولا عبد وقال الثوري المعتوه ليس بولي ولا الصبي
وكذلك قال الشافعي واحمد واسحق وقال ابو ثور غير الرشيد ليس بولي

قال ابو بكر وكذلك نقول باب المراة تزوج بغير اذنها
فتجيز النكاح ٥ واختلفوا في المراة تزوج بغير اذنها فتجيز النكاح
فكان الشافعي وابو عبيد وابو ثور يقولون النكاح باطل ولا يجوز وبهذا نقـ
وقال احمد يعجبني ذلك وقال اصحاب الراي اذا اجازته جاز وفيه قول ثالث
وهو ان ذلك لا يثبت باجازتها الا ان يكون قريبا بعد ذلك قال ابو بكر بالقول الاول
اقول باب ذكر الوليين يزوجان المراة بامرها كان اكثر
اهل العلم يقولون اذا زوج المراة الوليان بامرها فالنكاح للاول هكذا قال
الحسن والزهري وقتادة وابن سيرين ومالك والاوزاعي والثوري والشافعي
واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور واصحاب الراي فان دخل بها احدهما
ففي قول عطا بن ابي رباح ومالك الذي دخل بها اولى وقال قتادة والثوري
والشافعي واحمد واسحق والنعمان هي زوجة الاول وروي هذا القول عن
علي وقتادة والشافعي لها مهرها على الواطي ولا يقربها الزوج حتى تنقضي
عدتها قال ابو بكر وبهذا اقول وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال اذا زوج الوليان فالاول احق واختلفوا في الوليين يزوجان ولا يعلم
ايهما زوج اولا فكان ابو ثور يقول يفرق بينهما والفرقة ان يقول لهما القاضي
طلقاها حتى يتبين ممن كانت زوجته ثم تتزوج بعد من شاءت منهما
وقال الثوري يخيرهما السلطان لكل واحد منهما على تطليقة فان ابيا
فرق السلطان بينهما تفرقة السلطان فرقة وقال عطا والشافعي النكاح
باطل وقال اصحاب الراي يفرق بينهما قال ابو بكر النكاح مفسوخ لاحتمال
ان يكونا عقدا النكاح معا وقد روينا عن شريح وعمر بن عبد العزيز وحماد
ابن ابي سليمن انها تخير فايهما اختارت فهو زوجها ٥ باب
عقد الرجل نكاح المراة على نفسه يكون هو
وليها وخاطبها ٥ اختلف اهل العلم في الرجل يخطب المراة وهو وليها

لا يلبث

قال ع

فقالت طايفة يعقد النكاح على نفسه اذا اذنت له في ذلك ويشهد
هذا قول الحسن البصري وبه قال ملك وربيعة بن ابي عبد الرحمن والثوري وابو
ثور واسحق وفيه قول ثاني وهو انها تولي امرها اولى الناس بها بعده كذلك
قال قتادة وعبيد الله بن الحسن غير ان قتادة قال فان تزوجها فجايز غير ان ذلك
حسن وفيه قول ثالث وهو ان تجعل امرها الى رجل يزوجها منه روي هذا القول
عن المغيرة بن شعبة وبه قال احمد وفيه قول رابع وهو ان السلطان يزوجها
منه فحكي ذلك عن الشافعي قال ابو بكر بالقول الاول اقول لان النبي صلى
الله عليه وسلم اعتق صفية وتزوجها وجعل عتقها صداقها وللناس
الاقتدا برسول الله صلى الله عليه وسلم في جميع افعاله الا ان يخص
الله رسوله صلى الله عليه وسلم بشي فذلك كلها قد بينها في كتابه
او على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم ○ باب اجتماع الولاة
وافتراقهم ○ واختلفوا في المراة يكون لها ابن واب فكان ملك
يقول الابن اولى بانكاحها من الاب وبه قال اسحق وحكي ذلك عن عبيد
الله وابي يوسف وقالت طايفة الاب اولى من الابن هذا قول الشافعي
وقال احمد في المراة ان يزوجها ابوها احب الي وان زوجها الابن وقد حكي عن النعمان انه قال ايهما
زوج جاز وقال ابو بكر الاول اولى لان عمر بن ام سلمة زوجها باذنها من رسول
الله صلى الله عليه وسلم ○ باب الجد والابن والجد والاخ
والاب والاخ ○ واختلفوا في الجد والابن فكان الشافعي يقول الجد
اولى وقال احمد الابن احب الي وبه قال اسحق واختلفوا في الجد والاخ فقال
ملك الاخ اولى بانكاح اخته من الجد وقال الشافعي الجد اولى من الاخ وقال احمد
الجد احب الي وكذلك قال اسحق واختلفوا في الاب والاخ فكان الشافعي
يقول الاب اولى بانكاحها وبه قال اسحق واحمد وكان ملك يقول
في المراة الثيب لها اب واخ فزوجها الاخ فالنكاح جايز وقال الشافعي

واحد الاخ اولى من العم ○ باب ذكر مغيب بعض الولاة
واختلفوا في الرجل يزوج المراة ولها من هو اقرب اليها منه من العصبة فكان
الشافعي يقول النكاح باطل وقال اهل الكوفة النكاح جايز اذا اصاب وجه
النكاح وقال احمد في الاب والاخ اذا كان الاب غايبا وطالت غيبته
وموضعها بعيد فزوج الاخ جاز وقال اسحق في اخ لاب وام واخ لاب
اذا زوج الاخ من الاب فالنكاح جايز وقد اخطا واجاز اصحاب الراي
النكاح ممن غيره اقرب اليها منه اذا كانت في ارض منقطعة وان كان ذلك
في السواد وما اشبهه فهو بمنزلة الحاضر ○ باب ذكر
منازل الاوليا ○ قال ابو بكر اما الذين راوا ان نكاح بعض عصبة
المراة جايز وان كان غيره اقرب منه والمسايل عنهم قليلة في هذا الباب واما من
قال اذا زوج المراة بعض اوليايها وثم من هو اقرب منه اليها فالنكاح
باطل فقد نزل غير واحد منهم الاوليا منازلهم من هذا مذهبه الشافعي قال الشافعي
لا ولاية لاحد مع الاب واذا مات الاب فالجد ابو الاب ثم الاجداد على هذه المنازل
فان لم يكن احد منهم ولا فالاخوة واذا اجتمع الاخوة فبنو الاب والام اولى
من غيرهم فان لم يكونوا فبنو الاب وهكذا قال في بني الاخوة والعمومة الجواب
فيه عنده على هذا المثال وقال احمد احق الناس بالمراة ان يزوجها ابوها ثم
الابن ثم الاخ ثم ابن الاخ ثم العم وفي كتاب ابن الحسن الاخ للاب والام اولى من الاخ
للاب وكذلك في العمان العم للاب والام اولى من العم للاب وقال ابو ثور في
الاب ان زوج الاب فهو جايز واذا كانت امة بين جماعة فكوتبت فعتقت
فاي من اليها زوجها برضاها فهو جايز هذا قول الشافعي وابو ثور والكوفي ○
باب ذكر منع الاوليا المراة النكاح ○ اجمع
كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان السلطان يزوج المراة اذا ارادت
النكاح ودعت الى كفو فامتنع الولي ان يزوجها وهذا على مذهب

ولم يوان لاب

والثوري والشافعي واحمد واسحق وابي عبيد وابي ثور واصحاب الراي
وروينا معنى هذا القول عن عمر وشريح والنخعي وكذلك نقول ○

باب الشهود في النكاح ○

اختلف اهل العلم في عقد النكاح
بغير شهود فقالت طايفة لا نكاح الا بشاهدي عدل وولي مرشد هذا
قول ابن عباس وقال عطا لا نكاح الا بشاهدين وبه قال سعيد بن المسيب
وجابر بن زيد والحسن البصري والنخعي وقتادة والثوري والاوزاعي والشافعي
واحمد وقالت طايفة النكاح جايز بغير شهود كذلك قال عبد الله بن ادريس
وعبد الرحمن بن مهدي ويزيد بن هارون وعبيد الله بن الحسن وابو ثور
وزوج ابن عمر ولم يحضر النكاح شاهدين وفعل ذلك الحسن بن علي زوج
ابن الزبير وما معهما احد ثم اعلنوه بعد وروينا ان حمزة بن عبد الله على
ابنه الى سالم فزوجه وما معهما غيرهما واجازت طايفة النكاح بغير بينة
اذا اعلنوه هذا قول الزهري ومالك واهل المدينة وفيه قول رابع وهو ان النكاح
لا يجوز الا بشاهدين ويجوز ان يكونا اعميين او محدودين في قذف او فاسقين
ولا يجوز لو كانا عبدين هذا قول اصحاب الراي واجازوا النكاح بشهادة الفاسقين
المجمع على شهادتهما للصواب المجمع على فسقهما وابطلوا النكاح بشهادة العبدين
اللذين قد اختلفوا في قبول شهادتهما والنظر دال على قبول شهادتهما قال ابو بكر
وليس يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم شي في اثبات الشاهدين في النكاح
وكان يزيد بن هارون يعيب اصحاب الراي يقول امر الله عز وجل بالاشهاد على
البيع فقال واشهدوا اذا تبايعتم وامر بالنكاح ولم يامر بالاشهاد عليه فزعم
اصحاب الراي ان البيع جايز وان لم يشهد عليه وابطلوا النكاح الذي لم يامر
الله بالاشهاد عليه قال ابو بكر فان اعترض معترض فاحتج بخبر ابن عباس قيل له
ابن عباس من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الذين اجازوا النكاح
بغير شهود ابن عمر وابن الزبير والحسن بن علي مع ان الخبر قد ثبت عن رسول الله

خطب

خبر

قبل أن

صلى الله عليه وسلم يدل على صحة النكاح الذي لم تحضره شهود ثبت
عن أنس بن مالك أنه قال كنت رديف أبي طلحة فاشترى رسول الله صلى
الله عليه وسلم جارية بسبعة أرؤس فقال الناس ما ندري أتزوجها أم
جعلها أم ولد فلما أراد أن تركب حجبها فعرفوا أنه تزوجها قال أبو
بكر فاستدل من حضر النبي صلى الله عليه وسلم على تزويجها بالحجاب
واختلفوا في النكاح بشهادة رجل واحد وامرأتين فأجاز ذلك الشعبي
وأصحاب الرأي وكان النخعي والأوزاعي والشافعي وأحمد يقولون
لا يجوز وفي قول من أجاز النكاح بغير شهود إذا أعلنوه النكاح جائز

باب ذكر نكاح السر

قال أبو بكر أحل الله عز وجل
النكاح وحرم الزنا وجاء الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال
أعلنوا النكاح وممن روينا عنه أنه كره نكاح السر عمر بن الخطاب وعروة
ابن الزبير والشعبي ونافع مولى ابن عمر وعبد الله بن عتبة واختلفوا
في النكاح تعقد بكبينة عادله سرًا فقال مالك يفرق بينهما ويجوز إن لم تحضره
شهود إذا أعلنوه وفي قول الشافعي النكاح جائز ولا يكون ذلك نكاح
السر وقال النعمان في نكاح السر لا يفرق بينهما قال أبو بكر النكاح جائز إذا عقد
بما يعقد به النكاح

جماع أبواب المهور وسننها

باب وجوب المهور وما فيها من التغليظ

قال الله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وقال عز وجل فانكحوهن بإذن
أهلهن وآتوهن أجورهن وثبت أن نبي الله صلى الله عليه وسلم قال إن أحق
الشروط أن يوفى به ما استحللتم به الفروج وقال أبو سلمة بن عبد الرحمن
قلت لعائشة يا أمتاه كم كان صداق رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
اثنتي عشرة أوقية ونش وكان مجاهد يقول الأوقية أربعون درهمًا والنش
عشرون درهمًا والنواة خمسة دراهم

باب

المغالاة في المهر والتوسع في ذلك ۝ قال الله
تبارك وتعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احداهن قنطارا
وقد روينا عن عمر بن الخطاب انه تزوج ام كلثوم بنت علي بن ابي طالب
باربعين الف درهم وان ابن عمر اصدق صفية عشرة آلاف درهم وكان ابن عمر
يزوج بناته على عشرة آلاف وروي ان الحسن بن علي تزوج امراة فارسل اليها بمائة
جارية مع كل جارية الف درهم وعن ابن عباس انه تزوج شميلة على عشرة
آلاف وتزوج انس بن مالك على عشرة آلاف قال ابو بكر النكاح بكل ما ذكرناه جايز
لا اختلاف اعلمه ولا حد لاكثر الصداق لا يجاوز ذلك انما تكلم اهل العلم في
ادنا الصداق

باب التوقيت في المهر واختلاف اهل العلم في ذلك

۝ اختلف اهل العلم في ادنا ما يجوز من
الصداق فقالت طايفة لا وقت في الصداق كثر ام قل هو ما تراضوا به هذا
مذهب الحسن البصري وعمرو بن دينار وعبد الكريم والثوري والشافعي
واحمد واسحق وابي ثور وروينا عن سعيد بن المسيب انه قال لو اصدقها
سوطا لحلت له وفيه قول ثاني وهو ان اقل المهر ربع دينار هذا قول مالك بن انس
وفيه قول ثالث وهو ان اقل المهر عشرة دراهم هذا قول اصحاب الراي وفيه
قول رابع وهو ان اقل المهر خمسة دراهم هذا قول ابن شبرمة وقد حكي
عن النخعي ثلثة اقاويل احدها انه كره ان يتزوج باقل من اربعين درهما وحكي
عنه انه قال اكره ان يكون مثل مهر البغي ولكن العشرة والعشرين وكان سعيد
ابن جبير يحب ان يكون الصداق خمسون درهما وقال الاوزاعي كل نكاح
وقع على درهم فما فوقه ولا ينقضه قاضي وقال ابو عمر والصداق عندنا
ما تراضى عليه الزوجان من قليل او كثير قال ابو بكر والذي به اقول ان الصداق
ما تراضى عليه الزوجان وقد ذكر الله تعالى الصداق في كتابه لو كان لاقل
ذلك وقت لبينه الله في كتابه او على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم وقد قال

عنه انه قال اقل الصداق الذي اصطلح عليه الاهل درهم وحكي عنه

رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو خاتما من حديد وليس لاحد ان يحد
حدا يعترض به في فريضة الا بحجة ولا نعلم حجة تثبت صداقا معلوما لا
يجوز غيره ۞

باب النكاح بالحكم والتفويض ۞

اختلف اهل العلم في الرجل ينكح المراة على حكمه او حكمها فقالت
طايفة لها صداق نسايها كذلك قال الشافعي واحمد وفيه قول ثان وهو ان
لها سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصداق وهو اربع مائة وثمانون
درهما هذا قول النخعي وقال عطا اذا تزوجها على حكمه فحكم عشرة دراهم قال
يجوز وقالت طايفة غير ذلك كله في الرجل يتزوج المراة على حكمه او حكمها ان
النكاح جايز ولها مهر مثلها ان مات او ماتت والمتعة ان طلقها قبل الدخول
هكذا قال ابو ثور واصحاب الراي وكان مالك بن انس يقول في المفوض اليه
ان تاخروه قبل ان يدخل بها فهو بالخيار ان شا اعطاها صداق نسايها
وان شا فارقها وكانت تطليقة ولها المتاع وليس لها اذا اعطاها صداق مثلها
الا ذلك قال ابو بكر ان مات او ماتت فلها صداق مثلها على حديث معقل
ابن سنان وهو في معنى من لم يسم لان المجهول والحرام من المهر في معنى من لم يسم
مهرا فان طلقها قبل الدخول فلها المتعة لان الله تبارك وتعالى جعل لمن طلق
قبل الدخول وفرض نصف ما فرض لها كان هذا في معنى من لم يفرض
كانت لها المتعة اذ ذلك سبيل من لم يسم ولم يفرض ۞

باب قولهم مهر مثلها ۞

كان الشافعي يقول متى قلت لها مهر
نسايها فانما اعني اخواتها وعماتها وبنات اعمامها ونسا عصبتها
وليس امها من نسايها واعني مهر نسا بلدها في مثل نسبها وعقلها وادبها
ويسرها وجمالها واداتها وصراحتها وبكرا كانت او ثيبا لان المهور
تختلف بهذه الاحوال قال ابو بكر وهذا من احسن ما سمعت في مهر
المثل والله اعلم وقال مالك صداق مثلها في موضعها وجمالها ونسايها

وشبابها ورغبة الناس فيها وحكي عن النخعي قال نساؤها اخواتها
وبنات عمها وعن ابن ابي ليلى انه قال امها وخالاتها وقال ابو ثور نحوا من قول
الشافعي ولم يذكر لا ثيبا ولا صبية وفي كتاب ابن الحسن نساؤها اخواتها لابيها
وامها وعماتها وبنات عماتها وليس امها ولا خالتها من نسائها الا ان يكون
من عشيرتها وبنات عمها

باب عقد النكاح على المهر المجهول

واختلفوا في الرجل يتزوج المراة على
المهر المجهول مثل ان ينكحها على ثمرة لم يبد صلاحها او على ثوب او دار
او سلعة لم يرها واحد منهما ولم يصفها فقال لها نصف صداق مثلها ان
ان طلق قبل الدخول وان دخل عليها فلها صداق مثلها ~~ان طلق قبل الدخول~~
وقال الثوري ان تزوجها بصك على رجل فلها صداق مثلها وقالت طايفة لها
مهر مثلها ان مات او ماتت او دخل بها ولها المتعة ان طلق قبل الدخول
هذا قول ابي ثور واصحاب الراي وقال مالك في المراة تزوج على الجنين او تزوج
بخمر او تزوج بثمرة لم يبد صلاحها او بعبد ابق او جمل شارد ان دخل
بها لم يفرق بينهما ولها مهر مثلها وان ادرك النكاح قبل ان يدخل بها فسخ
قال ابو بكر ليس يخلو النكاح على ما ذكرناه ان يكون ثابتا فلا يفسد بفساد المهر
او يكون مفسوخا فلا معنى لاثبات النكاح بدخول رجل على غير زوجته
ولكنا نجعل النكاح ثابتا ونجعل ما سمي من ذلك لغوا في معنى من لم يسم شيا
فنزع اصحابنا لما طولبوا بابطال النكاح على المهر الحرام والمجهول الى قوله
لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن
على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف حقا على المحسنين
فاذا كان الفزع الى هذه الاية فيجب ان توجب على من نكح امراة على
ما ذكرناه ان دخل صداق المثل وان طلق قبل الدخول المتعة فاما ان يفرق قبل
ان طولب بفساد النكاح على ما ذكرناه حكم هذا حكم من لم يسم فان طلق قبل

ذكرا صح

وكان الشافعي

قبل الدخول فلها نصف صداق المثل فذلك اختلاف من القول ۝

باب النكاح على الخمر والخنازير وما اشبهه ۝

قال ابو بكر

واختلفوا في المسلم يتزوج المراة المسلمة على الخمر والخنزير وما اشبه ذلك فقال اكثر اهل العلم ان دخل بها فلها مهر مثلها هذا قول ملك والشافعي واصحاب الراي وابي ثور واختلفوا فيه ان ماتت او مات قبل الدخول ففي قول ابي ثور واصحاب الراي لها صداق نسائها وان طلق قبل الدخول فلها نصف مهر مثلها وقد ذكرت مذهب ملك في مثل هذه في الباب قبل وقال ابو عبيد لا يثبت هذا النكاح ابدا اذا زوجها على خمر او خنزير ۝

مسايل ۝

قال ابو بكر

واختلفوا في الرجل يتزوج المراة على عبد فيستحق فروينا عن شريح انه قال لها قيمته وبه قال ابن ابي ليلى واصحاب الراي وابي ثور وبه قال الشافعي اذ هو بالعراق ثم رجع بمصر فقال لها مهر مثلها فان تزوجها على ان يخيطه عبدا فخرج حرا ففيه اقاويل احدها ان لها القيمة كذلك قال ملك وبه كان يقول الشافعي اذ هو بالعراق وهو قول احمد وابي ثور وابي يوسف وكذلك قال ابو يوسف اذا تزوجها على دنّ من خلّ فاذا هو خمر لها القيمة وفي اخر قولي الشافعي لها مهر المثل وقال ابو عبيد إنْ عَلِما أنه حرّ فالنكاح غير ثابت وان لم يعلما بذلك فلها قيمة مثله عبدا وفي قول الشافعي لها مهر مثلها في كل مسلة من هذه المسايل وقد روينا عن الشعبي انهما قالا اذا ساق الى امراته رجلا حرا قال هو رهن على حتى يهلك نفسه او يفكه الذي رهنه قال ابو بكر فان نكحها على عبدين فخرج احدهما حرا ففي قول الشافعي لها مهر مثلها وفي قول النعمن ليس لها الا العبد الباقي وفي قول ابي يوسف لها العبد الباقي وقيمة الحر عبدا وفي قول محمد لها العبد الا ان يكون مهرها اكثر فيبلغ به ذلك قال ابو بكر الجواب في هذه المسايل كلها عندي كالجواب في المهر المجهول ۝

والنخعي صح

نسخة صح

باب المراة على ان

تلجئها الزوج ○ واختلفوا في الرجل يتزوج المراة على ان تلجئها الزوج فكان
النخعي يقول ذلك جائز فان طلقها قبل الدخول بها فلها نصف ما يلجأ به مثلها
وزعم ابو عبيد ان النكاح على الجأ جائز في مذهب الاوزاعي ومالك والثوري
واصحاب الراي فان طلقها قبل الدخول فان مالك قال عليه نصف قيمة الجملان
وكذلك قال الاوزاعي وزادوا النفقة والكسوة وبه قال ابو عبيد وفي قول الشافعي
لها صداق مثلها لان الجملان مجهول لا يوقف له على حد ولا مقدار وفي قول الذي
ذكرته ان دخل بها او مات او ماتت فصداق مثلها وان طلقها قبل الدخول فالمتعة ○

باب ذكر الصداق يكون عتقا

○ واختلفوا في الرجل يتزوج المراة
على عتق ابيها فلم يبع وروينا عن الشعبي انه قال لها قيمته وزعم ابو عبيد ان هذا
قول مالك والثوري والاوزاعي ويحكي العدني عن الثوري انه قال احب ان يكون لها مهر
مثلها وحكى صفوان عن الاوزاعي انه قال ان لم يكن دخل بها فسخ النكاح وان
دخل بها فلها صداق مثلها ○

باب النكاح يعقد على بيت وخادم

○ واختلفوا في من تزوج امراة على بيت وخادم فقال
مالك ذلك جائز يوخذ خادم وسط والبيت ان كان من بيوت الاعراب
وبيوت قد عرفها فان تزوجها على بيت من بيوت الحضر فذلك جائز اذا
كان معروفا وقال اصحاب الراي لها من ذلك خادم وسط قال يعقوب ومحمد
هو على قدر الغلاء والرخص في كل بلد وقال النعمان اربعون دينارا الخادم
واربعون دينارا البيت وفي قول الشافعي لها صداق مثلها وفي قول الثوري
ان دخل او مات او ماتت فصداق مثلها وان طلقها قبل الدخول فالمتعة
وبه نقول ○

باب ذكر المهور منها عاجلة واجلة ○

واختلفوا في الرجل يتزوج المراة المهر عاجل واجل فقالت طايفة ذلك كله حال
هذا قول الحسن البصري وحماد بن ابي سليمن وبه قال الثوري وابو عبيد وفيه قول
ثاني وهو ان الاجل في ذلك الى طلاق او موت كذلك قال الشعبي والنخعي وفيه

قول ثالث وهو ان ينظر فان كان الامر عند اهل ذلك البلد ان المؤخر لا يوخذ
الا عند موت او طلاق فانه ينظر الى مثل صداق تلك المراة بالنقد فتعطا
مثل ذلك ان كان دخل بها وان لم يكن دخل بها فانه يخير الرجل فاما ان يعجل
في ذلك واما ان ينفسخ ذلك النكاح هذا قول مالك وفيه قول رابع وهو ان الاجل
لا يحل حتى يطلق او يخرجها من مصرها او يتزوج عليها فاذا فعل ذلك حل
العاجل والاجل هذا قول اياس بن معوية وقتادة وفيه قول خامس وهو ان الاجل
وذكر الاوزاعي عن مكحول انه قال الاجل يحل عندنا الى سنة بعد دخوله بها وهو
قول عبيد الله بن الحسن وفيه قول سادس وهو ان لها صداق مثلها هذا قول الشافعي ه

باب المهر يشترط الاوليا لانفسهم معها

قال ابو بكر

شيا معلوما ان اختلف اهل العلم في الرجل ينكح المراة على ان لابيها كذا
وكذا شيا اتفقا عليه سوى المهر فقالت كل ذلك للمراة روينا هذا القول عن عطا
وطاوس وعكرمة وعمر بن عبد العزيز وبه قال مالك والشافعي والثوري وابو عبيد
وفيه قول ثاني روي عن علي بن الحسين انه زوج ابنته رجلا واشترط لنفسه
مالا وعن مسروق انه اشترط لنفسه عشرة الاف يجعلها في الحج والمساكين
لما زوج ابنته وقال الشافعي لها مهر مثلها اذا اشترط الولي هذا الشرط
وفيه قول ثالث وهو ان ذلك لا يجوز لغير الاب لان يد الاب مبسوطة
في مال ولده ياخذ منه ما شا هذا قول احمد واسحق

باب المهر والبيع ه

قال ابو بكر

واختلفوا في الرجل ينكح المراة على الف درهم على
ان ردت عليه عبدا ففي قول ابي ثور ان [illegible] ومات او ماتت
فلها مهر مثلها وان طلقها قبل الدخول فالمتعة وفيه قول ثاني وهو ان
النكاح جائز فان طلقها قبل ان يدخل بها قسمت الالف على قيمة العبد
وعلى مهر مثلها فما اصاب قيمة العبد فهو لها ثمنا بالعبد وما اصاب
المهر فهو مهر يرد نصف ذلك ان كانت قد قبضته هذا قول اصحاب الراي

وفيه قول ثالث فإن لم يكن مات بعد دخول فسخ النكاح وإن فات بالدخول
ثبت النكاح وضربت إلى مهر مثلها هذا قول مالك واختلف قول الشافعي
في هذه المسألة فقال إذ هو بالعراق إن طلقها قبل الدخول فلها نصف صداق مثلها
وقال بمصر فيها قولان أحدهما أن ذلك جائز يقسم ما أعطاها على قيمة العبد
والمهر والقول الثاني أن لها صداق مثلها إن دخل ونصف صداق مثلها إن
لم يدخل بها وإن نكحها على ألف درهم على أن يرد عليه ألف درهم ففي قول أبي
ثور وأصحاب الرأي إن مات أو وطئها فلها صداق مثلها وإن
طلقها قبل الدخول فلها المتعة وفي قول الشافعي لها صداق مثلها ويترادان
الألفين

قال ابو بكر

مسألة ٥ واختلفوا في الرجل ينكح المرأة على ألف
درهم إن لم يكن له زوجة فإن كانت له زوجة فالصداق ألفين فقالت
طائفة لها مهر مثلها هذا قول الشافعي وقال أبو ثور إن دخل بها [illegible] أو كانت
فصداق مثلها فإن طلقها قبل الدخول ~~فلها الدخول~~ فلها المتعة وقال النعمان إن كانت
له امرأة فلها ألفا درهم وإن لم يكن له امرأة فلها مهر مثلها ولا ينقص من الألف
شيئا ولا يجاوز بها ألفين والمهر الأول جائز والشرط الثاني فاسد يكون لها فيه مهر مثلها
ولا يجاوز بها أكثر ما سمى لها ولا ينقص من أقل ما سمى لها وقال يعقوب ومحمد لها
جميع ما سمى وليس هذا بمنزلة قوله هذا أو هذا وفيه قول خامس وهو أن لها ما
كسبها والنكاح جائز وكان أحمد وإسحاق يقولان هي على ما اشترط عليه ٥

باب ذكر النكاح على تعليم القرآن

اختلف أهل العلم في الرجل ينكح المرأة على أن يعلمها القرآن فقالت طائفة النكاح
ثابت وعليه أن يعلمها ما شرط لها هذا قول الشافعي فإن طلقها قبل الدخول ففيها
للشافعي قولان أحدهما أن لها نصف أجر تعليم تلك السورة والآخر أن لها
مهر مثلها وفي قول المزني لا يجوز النكاح على تعليم القرآن وكان أحمد يكرهه وقال
إسحاق النكاح جائز ويجعل لها مهر مثلها سن النبي صلى الله عليه وسلم في بناته ونسائه ٥

باب ذكر النكاح على العروض قال أبو بكر جاء
الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه تزوج أم سلمة على متاع يسوى عشرة دراهم
قال أبو بكر فإذا تزوج الرجل المرأة على عرض بعينه فالنكاح ثابت ولها العرض
الذي عقد عليه النكاح وإن كان العرض موصوفا معلوما إلى أجل معلوم جاز إذا وصف
كما يوصف في السلم وإن كان العرض غائبا عنها وقد وصفه لها فالنكاح جائز في
قول مالك وقال أبو ثور إن وصفه لها فجائز وإن كان على غير الصفة فلها مثل قيمة
ما وصف وقال أصحاب الرأي إذا تزوجها على خادم ولم يرها بعينها ثم رآها فكرهتها
فلا خيار لها وليس كالبيع إلا أن يكون عيبا فاحشا فتردها وتأخذ قيمتها صحيحة — قال أبو بكر

باب ذكر الشغار ثبتت الأخبار عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم أنه نهى عن الشغار وفي حديث ابن عمر قال والشغار أن يزوج الرجل ابنته
الرجل على أن يزوجه الرجل الآخر ابنته وليس بينهما صداق واختلفوا في الرجل ينكح الرجل
ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته يكون مهر كل واحدة منهما نكاح الأخرى فقالت
طائفة النكاح جائز ولكل واحدة منهما صداق مثلها هذا قول عطاء بن أبي رباح
وعمرو بن دينار ومكحول والزهري والثوري وأصحاب الرأي فإن طلقها قبل الدخول بها
فلها المتعة في قول النعمان ويعقوب وقالت طائفة عقد النكاح على الشغار باطل وهو
كالنكاح الفاسد في كل أحكامه هذا قول الشافعي وأحمد وإسحق وأبي ثور
وكان مالك وأبو عبيد يقولان نكاح الشغار مفسوخ على كل حال وفيه قول ثالث
وهو أنهما إن كانا لم يدخلا بهما فسخ ويستقبل النكاح بالبينة والمهر وإن كانا [النكاح صح]
قد دخلا بهما فلهما مهر مثلهما هذا قول الأوزاعي واختلفوا في المسألة يكون فيها وقد
سمي لكل واحدة منهما مهر إن سمي فكان الشافعي يقول النكاح ثابت ولكل واحدة
منهما مهر مثلها إن دخل بها أو مات ونصف مهر مثلها إن طلق قبل الدخول وكره
مالك ورآه من وجه الشغار وفي معناه قال الأوزاعي وقال أصحاب الرأي النكاح في ذلك ثابت — النكاح صح
ولكل واحدة منهما ما سمي لها وقال أحمد أما إذا كان صداق فليس بشغار

باب ذكر المهر يختلف في السر والعلانية

قال ابو بكر اختلف اهل العلم في المهر يختلف في السر والعلانية
فقالت طايفة المهر مهر العلانية هذا قول الشعبي وابن ابي ليلى والثوري واحمد وابي
عبيد وبه قال الشافعي الا ان يكون شهود المهر بن واحدا فيثبتون على ان المهر
مهر السر وقال اخرون يجوز السر ويبطل العلانية هذا قول شريح والحسن البصري
والزهري والحكم بن عتيبة ومالك واسحق وقال النعمن المهر هو الاول والسمعة باطل
وكان الاوزاعي وسعيد بن عبد العزيز يقولان يوخذ بالاول من صداقها سرا
كان او علانية اذا اشهد وقال ابو ثور المهر مهر السر قال ابو بكر اذا اصدقها فاقر
بينة على عقد في السر بمهر مسمى ثم اظهروا اكثر من ذلك فالمهر مهر السر وان لم
يشهد بذلك شيء فالمهر ما اظهروه ولها

قال ابو بكر

باب ذكر المهر يختلف الزوجان في مبلغه

اختلف اهل العلم في الرجل ينكح المراة فيقول
الزوج نكحتها بالف وتقول المراة نكحني بالفين فقال الشعبي وابن ابي ليلى وابن شبرمه
وابو ثور القول قول الزوج مع يمينه وقالت طايفة القول قول المراة ما لم يجاوز
صداق مثلها هكذا قال الحسن والنخعي وحماد بن ابي سليمن وابو عبيد
وفيه قول ثالث وهو انها اذا قالت تزوجني على الف وقال بل بخمس مائة ومهر
مثلها عشرة الف فلها الف لانها اباحت فرجها هذا قول احمد وفيه قول
رابع وهو ان لها مهر مثلها هذا قول الثوري والشافعي بعد ان يتحالفا عند
الشافعي وفيه قول خامس وهو ان القول قول المراة والزوج بالخيار ان شا اعطا
ما قالت المراة والا تحالفا ويفسخ النكاح ولا شيء على الزوج من الصداق اذا لم يكن
دخل بها فان اختلفا بعد ما قد دخل بها ولم يطلقها فادعت الفين وقال الزوج
بل تزوجتك بالف فالقول قول الزوج هذا قول مالك وفيه قول سادس وهو ان
القول قول المراة الى مهر مثلها والقول قول الزوج فيما زاد على ذلك وان طلقها قبل
ان يدخل بها فالقول قول الزوج في نصف المهر ان طلق او لم يطلق الا ان يجي من ذلك
الى نصف المهر هذا قول النعمان ومحمد وفيه قول سابع وهو [illegible]
القول قول الزوج

به

بشي قليل فلا يصدق الزوج هذا قول يعقوب وفيه قول ثالث من الاب والزوج
يختلفان في الصداق ان لها صداق او نسائها غير انها لا تنقص من الف شيئا وان
كان الاب [illegible] لم يرد على النبي هذا قول قتادة ○ **باب النكاح يعقد**
على بيت وخادم ○ واختلفوا فيمن زوج امراة على بيت وخادم فقال مالك
لها خادم وبيت وسط خادم وسط ○ **باب اتفاقهما في المهر**
واختلافهما في القبض ○ واختلفوا في الرجل والمراة يختلفان
في قبض الصداق او بعد انكار المراة القبض فقالت طائفة القول قول المراة مع يمينها
هذا قول الشعبي وسعيد بن جبير وبه قال ابن شبرمة وابن ابي ليلى وابن [illegible] والشافعي
واحمد واسحق وابو ثور وحكي ذلك عن النعمان فقالت طائفة ان كانت قد دخل
بها فالقول قول الزوج فان لم يكن دخل بها فالقول قول المراة يحلف بالله ما دفع اليها شيئا ولا وصل
اليها تاخذ حقها هذا قول مالك وقال سليمان بن يسار وسعيد بن المسيب وعبيد الله
ابن عتبة والقسم بن محمد وخارجة بن زيد وعروة بن الزبير ان دخول المراة على زوجها
يقطع الصداق الا ان يكون لها شهود او كتاب بعد دخولها وليس لها الا يمينه
قال اياس بن معاوية وابو عبيد اذا دخل بها فلا دعوى لها عليه في العاجل وفي الباب
قول ثالث وهو ان على الزوج المهر ما كان حيا بعد ان تحلف المراة على دعوى الزوج
فان مات فجاءت ببينة على صداقها اخذت به ورثته وان لم يكن لها بينة فلا شي
على ورثته هذا قول الزهري فان ماتا واختلف ورثته وورثتها في القبض فالقول
قول ورثتها مع ايمانهم ما يعلمون انها قبضت المهر بعض الصداق او اذا كان
معلوما هذا قول الشافعي واحمد واسحق وابي ثور وبه قال يعقوب ومحمد وقال النعمان
يستحسن في هذا ان يبطل المهر الا ان تقوم البينة على اصل المهر فيوخذ ورثته
وفي قول مالك ان مات الزوج فلا شي لها ان كان دخل بها فان لم يكن دخل بها فالصداق
لها قال ابو بكر القول قولها وقول ورثتها من بعدها هذه المسالة والتي قبلها مع
ايمانهم ما لم يكن بينة يشهد له بالبراة ○ **باب التعريض في**

المهر من غير ان يفرض ثم تحدث الموت بالزوج ه قال ابو بكر
اختلف اهل العلم في الرجل ينكح المراة ولم يسم لها مهرا ثم يموت او يموت
فقالت طايفة لا مهر لها وعليها العدة ولها الميراث روينا هذا القول عن علي
وبه قال زيد بن ثابت وابن عباس وبه قال الزهري وملك والاوزاعي والشافعي
غير ان الشافعي قال ان لم يثبت فيه خبر وقالت طايفة لها مهر مثل نسايها
وعليها العدة ولها الميراث هذا قول ابن مسعود وبه قال الثوري واحمد واسحق
وابو ثور واصحاب الراي وقد ثبت مثل قول ابن مسعود عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم وبه نقول ه

باب اباحة دخول الرجل بالمراة قبل ان يعطيها شيا ه

قال ابو بكر واختلفوا في الرجل ينكح
المراة ثم يدخل عليها قبل ان يعطيها شيا من مهرها فقالت طايفة لا يدخل
عليها حتى يعطيها شيا روينا معنى هذا القول عن ابن عباس وابن عمر وبه
قال الزهري وقتادة وملك وقال ملك يعطيها ادنا ما يكون ربع دينار وكذلك
ثلث دراهم ورخصت طايفة ان يدخل عليها قبل ان يعطيها شيا هذا قول
سعيد بن المسيب والحسن البصري والنخعي قال ابو بكر ان رضيت بدخوله عليها
قبل ان تقبض شيا فلا باس به اذ لا نعلم حجة تمنع منه ه

مسألة ه

كل من نحفظ عنه من اهل العلم يقول للمراة ان تمتنع من دخول الزوج عليها حتى
يعطيها مهرها فان دخل بها برضاها ثم طالبته بالصداق فكان الشافعي
يقول لا تمتنع منه ما لم ينفق عليها وبه قال يعقوب ومحمد وقال النعمان
لها ان تمنعه نفسها وان دخل عليها حتى يعطيها المهر ه

باب الزوج يعسر بالصداق ه

واختلفوا في الرجل يتزوج
المراة فيعسر بالصداق فكان الشافعي يقول تخير اذا لم يكن دخل بها وقال
النعمان هو غريم من الغرماء لا يفرق بينهما ويوخذ بالنفقة حتى يجد الصداق ه

باب اختلاف اهل العلم في معنى قوله

الا ان يعفون الاية ۝ واختلفوا في معنى قوله الا ان يعفون
او يعفوا الذي بيده عقدة النكاح فقالت طايفة الذي بيده عقدة
النكاح الزوج روي هذا القول عن علي وابن عباس وجبير بن مطعم وبه قال
شريح وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير ومجاهد ونافع بن جبير ونافع
مولى ابن عمر واياس بن معوية وجابر بن زيد وابن سيرين وبه قال الثوري والشافعي
واسحق وابو ثور واصحاب الراي وفيه قول ثاني وهو ان الولي كذلك قال علقمة
والحسن وطاوس وقال الزهري ولي البكر وقال مالك هو الاب في ابنته البكر والسيد
في امته وقال احمد عفو الاب جايز عن صداق ابنته البكر وقد روينا
عن ابن عباس رواية هي اخس اسنادا من الرواية الاولى انه قال ان عفت فذلك من ح
وان عفا وليها الذي بيده عقدة النكاح جايز وان ابت قال ابو بكر القول
الاول اصح لانها المالكة للشي لا يملك لاحد معها ابدا لعلي صحة ما قلناه
قوله تبارك وتعالى فان طبن لكم عن شي منه نفسا فكلوه هنيا مريا ۝

باب اختلاف اهل العلم في وجوب الصداق بالخلوة وارخا الستر

اختلف اهل العلم في
الرجل ينكح المراة ثم يخلو بها فقالت طايفة اذا اغلق بابا او ارخا سترا فقد
وجب الصداق كذلك قال عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب وزيد بن ثابت
وابن عمر وهذا مذهب عروة بن الزبير وعلي بن الحسين والزهري وبه قال سفين
الثوري والاوزاعي واحمد واسحق واصحاب الراي ۝ وقال مالك ان دخل عليها
في بيتها صدقت عليه وان دخلت عليه في بيته صدق عليها وقالت
لا يجب المهر الا بالمسيس كذلك قال شريح والشعبي وطاوس وابن
سيرين والشافعي وابو ثور واحتجوا بقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل
ان تمسوهن الاية وقد روي عن ابن مسعود وابن عباس انهما قالا ذلك ولا يصح
ذلك عن واحد منهما فاما حديث ابن عباس فانما رواه ليث بن ابي سليم وليث

بصحف وحديث ابن مسعود منقطع ○ **مسألة** ○
واختلفوا في الصائم أو المحرم يخلو بامرأته ثم يطلقها فكان إسحق يقول لها نصف
المهر كله إذا جاء العجز من قبله وقال النخعي في المحرم يخلو بامرأته ثم يطلقها
عليه نصف المهر وكان الزهري إن كان هو صائما عن تطوع فعليه المهر كاملا وقال
في المجبوب يخلو بامرأته ثم يطلقها عليه المهر كاملا وقال يعقوب ومحمد
في المجبوب يخلو بامرأته عليه نصف المهر وكان عطا يقول إن الصداق
يجب بالخلوة وإن أصيبت عذراء أو إن كانت حائضا وهذا مذهب أحمد وابن
أبي ليلى والثوري وفي قول الشافعي إذا طلق من هذه صفتها فلها نصف الصداق
في هذه المسائل **باب الواهبة نفسها بلا مهر**
ولا تسمية شيء ○ واختلفوا في المرأة تهب نفسها للرجل ويقبل
ذلك الرجل فقالت طائفة لا يكون هذا لأحد بعد رسول الله صلى الله
عليه وسلم إنما خص الله بها نبيه هذا قول عطا والزهري وبه قال مالك
والشافعي وربيعة وأبو عبيد وهكذا يقول وأجاز بعضهم هذا وإن
لم يسم مهرا إذا كانت بينة ثم يوجد لها صداق المثل عند الدخول روي
هذا القول عن النخعي وأجاز أصحاب الرأي ذلك إذا وهبت نفسها للرجل وقبلها
بشهود ولا مهر مسمى يلزمه لها مهر مثلها إن مات عنها أو دخل بها وإن
طلقها قبل الدخول فلها المتعة ○ **باب المهر يزيد وينقص**
عند الزوج أو عند المرأة ○ واختلفوا في الرجل يتزوج
المرأة على جارية فتلد أولادا أو على ما شية فتنتج ثم تقبضها
ذلك ثم يطلقها الزوج فقالت طائفة النتاج وولد الأمة للمرأة ويرجع الزوج
بنصف ما أصدقها إن كان ذلك لم ينقص هذا قول الشافعي وأبي ثور وقال
أصحاب الرأي في النتاج وولد الأمة كما قال الشافعي قالوا فإن طلقها
الزوج جاز رجع بنصف قيمتها قال أبو بكر فإن لم تكن المرأة تضمن الخادم ولا

الماشية حتى تجب عند الزوج او ولدت المراة ثم طلقها قبل ان يدخل
عليها فالنتاج وولد الامة للمراة وينظر الى الماشية فان كانت حال العقد يوم اصدقها
او ازيد فهو لها ويرجع بنصف قيمة الماشية دون النتاج وان كانت ناقصة
عن حال العقد يوم اصدقها كان لها الخيار فان شاءت اخذت منه انصاف قيمتها
يوم اصدقها اياها وان شاءت اخذت انصافها ناقصة هذا قول الشافعي
وقال اصحاب الراي اذا ولدت الخادم عند الزوج قبل ان تقبضها المراة ثم طلقها أم
قبل ان يدخل بها كانت الخادم والولد بينهما للمراة نصف الخادم ونصف
الولد وللزوج مثل ذلك وكذلك الماشية وكان مالك يقول كل عرض اصدقها
او عبد بنماؤه وعليها حصتها ونواؤه عليهما جميعا اذا طلقها قبل الدخول
وان كانت رقيقا فماتت لم تغرم المراة من عندها شيا واختلفوا في الرجل قال ابو بكر
يتزوج المراة على دار فتنهدم في يد الزوج ويطلقها قبل الدخول بها فقال ابو
ثور ان كان الزوج منعها الدار فلها نصف الدار ونصف ما نقصها وان
كان لم يمنعها كان لها نصف الدار واختلف قول الشافعي في هذه المسالة
واصح قوليه عند اصحابه انها بالخيار ان شاءت اخذت نصف العرصة وان
شاءت اخذت نصف مهر مثلها وقال اصحاب الراي اذا انهدمت من غير عمله
فهي بالخيار ان شاءت اخذت نصف الدار ناقصة ولا ضمان على الزوج
وان شاءت اخذت نصف قيمتها صحيحة ولم تعرض للدار وان انهدمت
من عمله فهي بالخيار ان شاءت ضمنته نصف الهدم واخذت نصف
ما بقي من الدار وان شاءت ضمنته نصف قيمة الدار صحيحة ولا تاخذ
من الدار شيا واختلفوا في الرجل يتزوج المراة ويصدقها دراهما وتقبض
ذلك ثم تبتاع بها جهازا او طا ثم يطلقها قبل الدخول ففي قول مالك والاوزاعي طيبًا
يرد عليه نصف المتاع ونصف الطيب وفي قول ابن ابي ليلى وابن شبرمة
والثوري والشافعي واحمد واصحاب الراي ترد نصف المهر والمتاع

الذي

الذي اشترت لها قال ابو بكر وكذلك اقول لقوله تبارك وتعالى فنصف ما فرضتم
والذي فرض الزوج دراهم واختلفوا في الرجل يتزوج المراة ويمنع ان يشتري شيئا
من المتاع ففي قول سفين الثوري والشافعي واصحاب الراي لا تجبر على شري ما لا تريد
شراه والمهر لها تفعل به ما شاءت وحكي عن ملك انه قال ليس لها ان تقضي به دينها
ولا تنفق منه في غير ما يصلحها لعرسها الا ان يكون الصداق شيا كثيرا فتنفق منه
شيا يسيرا وتقضي به من دينها شيا يسيرا من المهر الكثير قال ابو بكر لا فرق بين
القليل والكثير والصداق مال من مالها تفعل به ما شاءت وتصرفه حيث شاءت ٥

باب المراه تنكح بغير صداق ثم تطالب بان يفرض لها صداق ٥

واختلفوا في المراة تنكح بغير مهر
ثم تطالب بان يفرض لها مهر فقالت طايفه يفرض لها مهر مثلها كذلك قال الشافعي
وابو ثور وقال اصحاب الراي يفرض لها مهر فان طلقها وقد فرض لها مهرا
ففي قول الشافعي وابي ثور لها نصف ذلك اذا طلقها قبل الدخول وفي قول اصحاب
الراي اذا دخل بها او مات عنها فذلك لها وان طلقها قبل الدخول فلها المتعة
لان اصل الفريضة لم يكن في عقد النكاح وفيه قول ثالث قاله ملك وهو ان عليه
ان يفرض صداق مثلها من مثله وهي امراته فان كره ان يفرض لها صداق مثلها من
مثله فرق بينهما وفرقته بطليقة باينة ٥

باب الاب يعقد على ابنه الصغير نكاحا ويطالب بالصداق ٥

واختلفوا في الرجل يزوج ابنه الصغير فيطالب بالصداق
فقال الحسن والحكم وقتادة الصداق في مال الابن وبه قال الثوري والاوزاعي
واحمد وابو ثور واسحق واصحاب الراي وفيه قول ثاني وهو ان الصداق على
الاب ان كان الغلام يوم تزوج لا مال له وان كان للغلام مال فالصداق في مال
الغلام الا ان يسمي الاب الصداق عليه هذا قول ملك قال ابو
بكر بالقول الاول اقول لان النكاح اذا ثبتت احكامه ولا يجوز الزام غير ثبت ح

الزوج الصداق الا ان يضمنه ضامن فيلزمه الضمان ۝

باب المراة تهب الصداق لزوجها ويطلقها قبل الدخول ۝

واختلفوا في المراة تنكح على صداق معلوم وتهب صداقها للزوج ثم يطلقها قبل الدخول بها فقالت طايفة لا يرجع عليها بشي قبضته او لم تقبض هذا قول مالك واحمد ولم يذكر احمد القبض وقال ابو ثور يرجع عليها بنصفه قبضته او لم تقبضه وقال اصحاب الراي اذا وهبته له ولم تقبضه وطلقها قبل الدخول فليس لواحد منهما على صاحبه شي وان كانت قبضته منه المهر ثم وهبته له ثم طلقها قبل الدخول فله عليها نصف المهر وقال الشافعي بالعراق يرجع عليها في واحدة من الحالين وقال بمصر فيها قولان احدهما لا يرجع عليها بشي والثاني ان له ان يرجع بنصفه قبل القبض وبعد القبض ۝

باب دخول الرجل بغير امراته ۝

روينا عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه قال في اختين اهديتا الى اخوين فادخلت كل واحدة منهما على غير زوجها فقال علي لهما الصداق ويعتزل كل واحد منهما امراته حتى تنقضي عدتها وبه قال النخعي واحمد واسحق وابو عبيد وهو قول الشافعي واصحاب الراي واختلفوا في الرجل ينكح ذات محرم منه وهو لا يعلم ويدخل بها ثم يعلم ذلك فقالت طايفة يفرق بينهما ولها مهرها بما استحل من فرجها روي هذا القول عن القسم بن محمد والنخعي وسالم ومكحول وبه قال الاوزاعي ومالك والثوري والشافعي وابو عبيد وفيه قول ثاني وهو ان لها نصف الصداق كذلك قال طاووس وفيه قول ثالث وهو ان لا شي لها روي ذلك عن الشعبي وفيه قول رابع وهو ان لها ما اخذت من الصداق ويبطل الاجل هذا قول الحسن وفيه قول خامس وهو ان لها الاقل من صداق مثلها او ما سمي لها حكى ابو عبيد هذا القول عن اصحاب الراي قال ابو بكر بالقول الاول اقول

باب تحريم فرج الامة الا ببيع او هبة ۝

قال

قال الله تبارك وتعالى والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين. وحرم الله تبارك وتعالى الزنا في كتابه فلا يحل الفرج إلا بنكاح أو ملك يمين ومن وطئ فرجًا بغير إحدى الجهتين فقد تعدى لقوله تعالى فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون. وثبت أن ابن عمر قال لا يحل نكاح جارية إلا جارية تملك بيعها ونكاحها وعتقها وهذا مذهب الحسن البصري وعمرو بن دينار ومالك والشافعي والأوزاعي والثوري وأكثر علماء الأمصار.

باب المرأتين تنكحان على ألف درهم صداق

واختلفوا في الرجل يتزوج امرأتين على صداق ألف درهم فقالت طائفة الألف بينهما نصفين ولكل واحد منهما نصفها هذا قول أبي ثور وبه قول ثان وهو أن الألف بينهما على قدر مهر كل واحدة منهما هذا قول النعمان فإن كانت إحداهما بعوض أو لها زوج فإن الألف كلها للتي نكاحها صحيح وقال يعقوب الألف بينهما على قدر مهورهما فما أصاب التي نكاحها صحيح فهو لها إن دخل بها أو مات عنها وإن طلقها قبل الدخول فلها نصفه وما أصاب الأخرى فهو لها إن دخل بها إذا كان ذلك مهر مثلها وإن طلقها فلا شيء لها وللشافعي في هذه قولان أحدهما أن الألف مقسوم على قدر مهورهما قال وقد قيل الكل لواحدة منهما لكل واحدة منهما صداق مثلها.

باب صداق أهل الشرك إذا أسلموا

واختلفوا في الرجل المشرك ينكح المرأة بخمر أو خنزير ثم يسلمان قبل تقبض ذلك المرأة فكان الشافعي يقول لها مهر مثلها وإن كانت قبضته قبل أن يسلما فليس لها غيره وإن قبضته بعدما أسلما فلها مهر مثلها وهذا قول أبي ثور واحتجا بقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين. وقال أصحاب الرأي إذا تزوج الحربي الحربية على غير مهر أو على ميتة ثم أسلما فلا شيء لها عليه قبل الإسلام وإذا تزوج الذمي الذمية على غير مهر [illegible] ذلك

جايز عندهم فلا شي لها وان اسلما وهذا قول النعمن وفي قول ابي يوسف
ومحمد لها مهر مثلها يوخذ به ٥ **مسئلة** ٥ واختلفوا
في الرجل يتزوج المراة على طلاق امراة اخرى فقال الثوري لها مهر مثلها ان
دخل عليها وان طلقها قبل الدخول فلها المتعه وان مات عنها فلها مهر مثلها
وبه قال ابو ثور وابن نصر واصحاب الراي وكذلك نقول وفي قول الشافعي
لها مهر مثلها ان دخل ونصف مهر مثلها ان طلق قبل الدخول ٥

مسايل من باب الصداق

كان ملك يقول
اذا زوج الرجل امته فالصداق للامة الا ان ينتزعه السيد منها وفي قول
الشافعي الصداق للسيد وليس للرجل ان يقبض صداق ابنته البالغ التي
تلي مال نفسها الا باذنها فان قبض لم يبرا الزوج منه في مذهب ملك والشافعي
واصحاب الراي وجايز ان يقبض مهر ابنته البكر الصغيرة ويبرا الزوج بدفع ذلك
اليه في قولهم جميعا وقال ملك اذا اهدى لها واكرمها ثم طلقها قبل ان يدخل بها
لم ياخذ منها من ذلك شيا وكذلك مذهب الشافعي والنعمن قال ابو بكر فان
اختلفا فقال هو كرامه وقالت بل هو من المهر فالقول قوله مع يمينه وهذا قول
الشافعي وبه قال النعمن الا الطعام الذي يوكل فان القول فيه قول المراه
قال ابو بكر القياس الا فرق بين الطعام وغيره ٥

باب الشروط في النكاح ٥

اختلف اهل العلم في الرجل ينكح المراة
ويشترط لها ان لا يخرجها من دارها ولا يتزوج عليها ولا يتسرا ونحو ذلك من
الشروط فابطلت طايفة هذه الشروط هذا مذهب عطا بن ابي رباح وسعيد
ابن المسيب والحسن واياس بن معوية وابن سيرين والشعبي والنخعي والزهري وقتادة
وهشام ابن هبيرة وملك بن انس والليث بن سعد والثوري والشافعي واصحاب
الراي وكان الشافعي يقول ان نقصها بالشرط شيا من مهر مثلها فلها مهر مثلها
وقد روينا عن علي بن ابي طالب انه قال في رجل تزوج امراة وشرط لها دارها

ابن كاتب

فقال

فقال شرط امة قبل شرطهم ولم يره شيئا وألزمت طايفه هذه الشروط وامرت
بالوفا بها وروينا عن عمر بن الخطاب انه اختصم اليه في امراة شرط لها زوجها
ان لا يخرجها من دارها فقال عمر لها شرطها وقال عمرو بن العاص ارى ان تفي
لها شرطها وهذا مذهب جابر بن زيد وطاوس وبه قال الاوزاعي واحمد واسحق
وقال اسحق لقول عمر مقاطع الحقوق عند الشروط ولقول النبي صلى الله عليه
وسلم احق الشروط ان يوفا بها ما استحللتم به الفروج وكان عطا يقول ان نكح امراة
وشرطت عليه انك ان نكحت او تسريت او خرجت بي فان لي عليك كذا
وكذا من المال قال فان نكح فلها ذلك المال قال وهو من صداقها وقال الزهري هو
زيادة في صداقها قال ابو بكر اصح ذلك ان يثبت النكاح ويبطل الشروط
لقول النبي صلى الله عليه وسلم كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل
وان كان مائة شرط وهذه الشروط خلاف كتاب الله تعالى لان فيه تحريم ما اباحه
الله للزوج من النكاح وملك اليمين والجواب في الاشتراط على كل واحد
من الزوجين على صاحبه ان لا ينكح بعده كالجواب في هذه المسايل وابطل
سفين الثوري والشافعي والنعمان واصحاب الراي هذه الشروط ٥

باب اشتراط الولي في النكاح ان جيت بالمهر الى كذا والا فليس لك بزوجة ٥

واختلفوا في الرجل
ينكح المراة على انه ان جا بالمهر الى كذا وكذا والا فلا نكاح بينهما فقالت
طايفة النكاح ثابت والشرط باطل هذا قول عطا والثوري وفيه قول ثان قاله
مالك وهو كراهية هذا النكاح وانه ليس بشي رواه الوليد بن مسلم عنه
وفيه قول ثالث وهو ان لا باس بذلك روينا هذا القول عن ابن عباس وبه
قال الزهري والاوزاعي وقال احمد واسحق الشرط باطل والنكاح جايز وسماه
ابو عبيد ذلك نكاح المتعة قال ابو بكر قول احمد واسحق حسن ٥

باب الخيار في النكاح ٥

اختلف اهل العلم

المراة

في الرجل ينكح على انها بالخيار او احدهما بالخيار ثلثا او الى مدة معلومة فكان الشافعي
وابن القسم صاحب ملك يقولان النكاح باطل وقال ابو ثور النكاح جايز والخيار
باطل وزعم ابو ثور ان المسالة لا اختلاف فيها وحكي ذلك عن الكوفي وقال الثوري
في رجل زوج امراة على رضا امها قال لا ارى شيا حتى ترضى امها وبه قال احمد ○

باب التقصير عن اداء بعض حقوق الزوجة ○

واختلفوا في الرجل يتزوج المراة على ان ياتيها نهارا او على ان يقسم لها دون ما يجب
لها او ينقص مما يجب لها من النفقة ورخصت طايفة في ذلك روي عن عطا والحسن
انهما كانا لا يريان باسا بتزويج النهاريات وعن الحسن انه كان لا يرى باسا ان يتزوجها
على ان يجعل لها من الشهر اياما معلومة وكرهت طايفة ذلك كره ذلك محمد بن سيرين
والزهري وكره تزويج النهاريات حماد بن ابي سليمن وابن شبرمة وقال الثوري الشرط
باطل وقال احمد يجوز الشرط وان شات رجعت وقال ابو ثور واصحاب الراي اذا
سالت ان يعدل عليها عدل قال ابو بكر النكاح جايز والشرط باطل وقد حكي عن
ملك قولان وهو ان ادرك قبل ان يبني بها فسخ النكاح وان بنا بها ثبت النكاح
وبطل الشرط وقال الاوزاعي لا يفسخ نكاحه وهو جايز عليها شرطه ما لم يتزوج
عليها ضرة فاذا تزوج عليها فعليه ان يعدل ○

باب نكاح المتعة ○

ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
نهى عن نكاح المتعة وذكر قوله صلى الله عليه وسلم الا وان الله قد حرم
ذلك الى يوم القيمة على ان النسخ لا يجوز ان يقع عليه وقد روينا اخبارا عن الاوايل
باباحة ذلك وليس لها معنى ولا فيها فايدة مع سنة رسول الله صلى الله عليه
وممن نهى عن المتعة امير المومنين عمر بن الخطاب وقال القسم بن محمد تحريمها
في القران والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم
غير ملومين وروي عن ابن مسعود انه قال نسخها اية الطلاق والعدة والميراث
وروي عن علي انه قال ذلك وقال ابن عمر انه كان ما اعلمه الا السفاح وقال

لمن الزبير المتعة الزنا الصريح ولا اعلم احدًا يعمل بها الا رجمته وقال الحسن البصري ما كانت المتعة الا ثلاثة ايام حتى حرمها الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم وممن ابطل نكاح المتعة ملك والثوري والشافعي واسحق وابو ثور واصحاب الراي ولا اعلم احدًا يجيز اليوم نكاح المتعة الا بعض الرافضة ولا معنى لقول يخالف القليل به الكتاب والسنة واختلفوا فيما على من نكح نكاح متعة فقال الشافعي ان لم يصبها فلا مهر لها وان اصابها فلها مهر المثل وقال ابو ثور ان لم يكن دخل بها فكما قال الشافعي فان تزوج رجل متعة على هذا فرق بينه وبين المراة وادبه الامام وعاقبه ٥

باب الرجل يغر بالعيب يكون بالمراة ٥

اختلف اهل العلم في الرجل ينكح المراة ثم يطلع على جنون او جذام او برص فقالت طايفة له الخيار فان علم به قبل الدخول فارقها ولا شي عليه وان لم يعلم حتى دخل فعليه المهر روي هذا القول عن عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب وبه قال جابر بن زيد وملك والشافعي واسحق في هذه العيوب وفي العيب في الزوج وقال ابو ثور وابو عبيد في الجذام والجنون والبرص مثله وقال جابر والاوزاعي في القرن كذلك وفيه قول ثاني وهو ان الحرة لا ترد من عيب كما ترد الامة هذا قول النخعي والثوري واصحاب الراي وروي ذلك عن علي واختلفوا في العيب يكون بالزوج فكان الزهري والشافعي يقولان لها الخيار مثل ما للزوج وذلك ان يكون به جنون او جذام او برص وفيه قول ثاني وهو ان لا شي لها وهو احق بها هذا قول عطا وقال الحسن في البرص مثله وقال ملك في الجذام يفرق بينهما وقال في البرص لا يفرق ٥

باب رجوع الزوج بالصداق على من غره ٥

واختلفوا في الرجل يتزوج المراة ثم يجد بها جنونًا او جذامًا او برصًا فكان عمر بن الخطاب يقول على وليها المهر لزوجها كما غره وبه قال الاوزاعي والا استحلف بالله ما علم ثم هو على الزوج وفيه قول ثالث وهو ان الذي انكحها ان كان ابوها او اخوها

وان دخل بها ولم يعلم ... عليه ... النبي صلى الله عليه وسلم ... كما قال الشافعي ...

... الزهري ... ما كان الولي ...

او من يرى انه يعلم ذلك منها غرم وان كان ابن عم او مولى او من العشيرة من لا
لا يعلم ذلك فليس عليه غرم هذا قول مالك وترد المراة ما اخذت من صداق نفسها
ويترك قدر ما يستحل به منها وبه قال ربيعة وهو ان لا يرجع بالمهر عليها ولا على
وليها هكذا قال الشافعي بمصر وقد كان يقول ببغداد بقول مالك قال ابو بكر احتج
من قال للزوج الخيار بخبر عمر بن الخطاب ومن حجة من لا يرى له خيارا انهم لو وصفوها
بالبصر فوجدت عميا او بالجمال فوجدت على غير ذلك انها لا ترد فحكم ما اختلفوا فيه
من تلك العيوب حكم ما اجمعوا عليه من هذه مع اجماعهم على صحة نكاحها ان لم ترد
او توصف بخلاف الامة وغير من واختلفوا في شيء من العيوب فقال النخعي لا ترد
الحرة من عيب وقال الزهري في التي زنت وسرقت ولم يعلم هي امراته لا يفارقها وهذا
على مذهب مالك والشافعي واحمد واسحق واصحاب الراي وقال عطاء في التي زنت وسرقت
ولم يعلم حتى نكحها ثم اخبر قبل ان يجامعها قال ليس لها شيء وقال ابو ثور اذا تزوج امراة
وشرطوا انها جميلة او صحيحة او بصيرة فاذا هي عميا او مقطوعة اليد او عورا
او مفلوجة او قبيحة فالقياس ان له الرد ان كان فيه اختلاف وان كان اجماع فالاجماع
اولى من النظر قال ابو بكر ليس في شيء من ذلك خيار ولا اعلم احدا ممن حفظنا عنه وافق
ابا ثور على مقالته هذه وممن الزم الزوج من هذه صفتها ولم يجعل له الخيار الثوري
والشافعي واحمد واسحق واصحاب الراي ❊ **باب العنين**
من الرجال ❊ واختلفوا في الرجل يتزوج المراة يوجد عقيما لا يولد
له فروينا عن الحسن انه قال يخير وقال احمد ينبغي ان يبين عسى امراته تريد الولد وبه
قال اسحق وفي قول الثوري والشافعي واصحاب الراي لا خيار لها وكذلك نقول

باب الغرور بالنسب ❊ واختلفوا في الرجل
يغر بالنسب فيوجد دونه وهو كفو بالنسب الدون قال الشافعي فيها
قولان احدهما ان لا خيار لها وبه اقول والاخر ان النكاح مفسوخ ولو غرته
بنسب فوجدت دونه ففيها قولان احدهما ان له عليها مثل ما لها عليه من

يرى انه م
ولا يفارقها م
ثم يبين م
تريد م

رد النكاح والثاني لا خيار له لان الطلاق بيده هذا كله قول الشافعي وقال اصحاب
الراي في المراة تغر الرجل بنسب النكاح لازم لان الطلاق بيده وان انتسب
لها الي غير ابيه وتزوجته علي ذلك ثم علمت فلها الخيار لانه قد غرها وان كان
كفوا لها ان تقيم معه بغير اذن الاوليا وان لم يكن كفوا لم تقم معه الا ان يسلم الاوليا
هذا قول النعمن

باب الامة تغر الحر بنفسها

واختلفوا في الرجل ياذن لامته في النكاح ويوكل وكيلا لذلك فيغر الرجل
الوكيل وهي فيتزوجها علي ذلك ويطاها وتلد اولادا او النكاح
من تحل له ونكح الاماء ان اراد ان يقيم علي النكاح اقام وكان عليه قيمة اولادها
يوم سقطوا من بطن امهم لسيد الامة ويرجع بجميع ما اخذ منه من قيمة
الاولاد علي الذي غره ان كان الوكيل او الا عليها اذا عتقت يوما ولا يرجع بالمهر
هذا قول الشافعي بمصر وقد كان يقول بالعراق يرجع بالمهر والوكذلك قضى
عمر وعلي بن ابي طالب وابن عباس وفي قول ملك والثوري وابي ثور واصحاب الراي
لا قيمة علي الاب فيمن مات منهم قبل ان يستحق وكان الشافعي وابن ابي ليلي
يقولان قيمتهم يوم يسقطون وقال ملك والثوري القيمة يوم يحكم عليه وكان الثوري
وابو ثور واصحاب الراي يقولون يرجع الاب بقيمة الاولاد علي من غره ٥

باب حكم ولد الامة

اجمع اهل العلم علي ان العجمي
والمولي اذا تزوج امة قوم فان ولدها ان الاولاد رقيق واختلفوا في العربي يتزوج
ا... منه قوم فاولدها فقالت طايفة لا رق عليهم وتقوم الاولاد علي الاب روي
هذا القول عن عمر بن الخطاب وبه قال سعيد بن المسيب والشافعي كذلك قال
اذ هو بالعراق ثم رجع عنه بمصر وهذا مذهب الاوزاعي والثوري وابي ثور
واسحق وقالت طايفة اولاده رقيق هذا قول ملك واصحاب الراي قال ابو
بكر ثبت ان نبي الله صلى الله عليه وسلم قال لعايشة وكان عليها محرر من
ولد اسمعيل قال فاتي رسول الله صلى الله عليه وسلم بسبي بني العنبر فقال رسول

الله صلى الله عليه وسلم اعتقي من بني العنبر وقد اجمع اهل العلم ان العرب
والعجم يستوون في الدماء فاذا استووا في الدماء عند الجميع واختلفوا فيما دون
الدماء كان حكم ما اختلفوا فيه حكم ما اجمعوا عليه مع دلالة السنة ٥

باب ذكر ثبات الخيار للامة اذا اعتقت وهي تحت زوج عبد

اجمع اهل العلم على ان الامة اذا اعتقت وهي تحت عبد
ان لها الخيار واختلفوا في الامة تعتق وهي تحت حر فقالت طايفة لها الخيار
روينا هذا القول عن عطا وابن سيرين والشعبي ومجاهد والنخعي وحماد بن ابي سليمن
وبه قال الثوري وابو ثور اصحاب الراي وقالت طايفة لا خيار لها اذا كان الزوج
حرا كذلك قال ابن عمر وابن عباس والحسن وابن المسيب وعطا وسليمن بن يسار
وابو قلابة ومالك وابن ابي ليلى والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق وكذلك
نقول للخبر الثابت عن رسول الله صلى الله عليه ان زوج بريرة كان عبدا قال ابن
عباس اسمه مغيث كاني انظر اليه في سكك المدينة وهو يبكي ٥

باب الوقت الذي يكون للعبد الخيار للامة اذا اعتقت

٥ واختلفوا في الوقت الذي يكون اليه الخيار للامة
اذا اعتقت فقالت طايفة لها الخيار ما لم يمسها كذلك قال عبد الله وحفصة
ابنا عمر بن الخطاب وسليمن بن يسار وابو قلابة ونافع والزهري وقتادة ومالك واحمد
وقال اخرون لها الخيار وان اصيبت ما لم تعلم فان علمت ثم اصابها فلا خيار لها
كذلك قال عطا والحكم وحماد بن ابي سليمن والثوري والاوزاعي واسحق وقال
الثوري يحلف ما علمت وقال الشافعي لا اعلم في التاقيت شيا يتبع
الا قول حفصة فان ادعت الجهالة ففيها قولان احدهما لا خيار لها والاخر
ان لها الخيار قال وهذا احب الي قال ابو بكر قول الثوري حسن واختلفوا في
اختيار الامة نفسها ما يكون ذلك طلاقا او فسخا فقال الحسن وقتادة هي تطليقة
باينة وقال عطا واحدة وقال النخعي وحماد بن ابي سليمن والشافعي واحمد

واسحق

و كان ابن شبرمة يقول لها الصداق كاملا

واسحق لا يكون طلاقا وبه نقول واختلفوا في الامة تخير قبل ان يدخل بها فتختار فراقه فقالت طايفة لا صداق لها كذلك قال النخعي ومكحول والزهري ومالك والثوري والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق وبه نقول وفيه قول ثاني وهو ان لها نصف الصداق هذا قول قتادة

باب احكام العنين

واختلفوا فيما يضرب للعنين من الاجل فكان عمر بن الخطاب يقول يوجل سنة وروي ذلك عن ابن مسعود والمغيرة بن شعبة وبه قال سعيد بن المسيب وعطا بن ابي رباح وعمرو بن دينار والنخعي وقتادة وحماد بن ابي سليمن ومالك والاوزاعي والثوري والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور والنعمن واصحابه وفيه قول ثاني ذكر النعمن ان الحرث بن ابي ربيعة اجل رجلا عشرة اشهر لم يصل الى أهله وفيه قول ثالث قاله الحكم قال هي امراته ابدا الا ان يرحل وقد روينا عن سعيد بن المسيب قولا رابعا وهو ان كانت حديثة العهد يوجل سنة او خمسة اشهر ان كانت قديمة العهد قال ابو عبيد وانما ارى العلما وقتت فيه سنة لان الدا لا يستجن في البدن اكثر من سنة اشهر حتى يظهر وكان مالك يقول اجل العنين ستة اشهر وقال عطا يوجل سنة من يوم تخاصمه وبه قال مالك والثوري والشافعي واحمد واسحق وابو ثور واصحاب الراي لها سنة من يوم ترافعه

باب الرجل ينكح المراة على انه عنين

واختلفوا فيه ان تزوجها على انه عنين فقالت طايفة لا اختيار لها روي هذا القول عن عطا وبه قال الثوري واحمد وابو ثور واصحاب الراي وابن القسم صاحب مالك وفيه قول ثاني وهو انها اذا سالت ان يوجل يوجل هكذي قال الشافعي وكان يقول بالعراق كقول جمل اهل العلم وقوله وقول غيره اذا علم ان بها جنونا او جذاما او برصا لا خيار له وجعل حكم المراة كحكم الرجل في هذا مثله

باب اختلاف الرجل وزوجته في وصوله اليها بعد النكاح

واختلفوا في الرجل والمراة تختلفان في الوطي

فقال كثير منهم ان كانت بكراً أُريتها النساء وان كانت ثيباً فالقول قول الرجل مع يمينه هكذا قال الثوري والشافعي واحمد واسحق وابو ثور واصحاب الراى وكذلك نقول كالمولي يختلف وزوجته في الوطي وفي هذه المسئله اقاويل سوى هذا احدها ان تنظر امراة لها حظ وجمال تزوج منه وتصدق من بيت المال ويدخل عليه ويسئل عنه ويوخذ بما تقول روي هذا القول عن سمرة وقال عطا يعرف ذلك بنطفته يرمي بها الماء وقال الاوزاعي يكون خلف زوجها ونفر امراتان فاذا فرغ من وطيه نظرتا في فرجها فان كان فيه المني فهو صادق والا فهو كاذب وحكي مثل ذلك عن مالك ٥

باب مطالبة من وطي مرة

٥ واختلفوا في الرجل ينكح المراة ويطأها مرة ثم تطالبه بالجماع فقال كثير من اهل العلم اذا وطيها مرة لم يؤجل اجل العنين روى هذا القول عن عطا بن ابي رباح وطاوس وعمرو بن دينار والزهري وقتادة وابي هاشم والحسن البصري وبه قال يحيى الانصاري ومالك والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وذكر ابو عبيد انه قول سفين واهل العراق من اصحاب الراى وقال ابو ثور اذا وطيها مرة واحدة ثم امسك ورافعته اجّل لها لوجود العلة وحكي ابن القسم عن مالك في الرجل يكف عن امراته من غير يمين فيه بجماعها فترفع ذلك قال لا يترك وذاك اذا لم يكن له عذر حتى يطا او يفرق بينهما ٥

باب ما يجب لامراة العنين اذا اختارت فراقه

٥ واختلفوا فيما يجب لامراة العنين اذا اختارت فراقه فقالت طايفة لها الصداق كاملاً هذا قول عمر بن الخطاب وروى ذلك عن المغيرة بن شعبة وبه قال ابن المسيب وعطا والنخعي ومالك والثوري والشافعي كذلك قال بالعراق ولم اجده في الكتب المصرية وبه قال احمد وابو عبيد واصحاب الراى وقال شريح وابو ثور لها نصف الصداق قال ابو بكر القول الاول يحمل ولهذا الصحابة والثاني اشبه بظاهر الكتاب واختلفوا في زوجة العنين اذا اختارت فراقه فقال مالك

والثوري والنعمن واصحابه يكون تطليقه بائنة وكان الشافعي وابو ثور يقولان
فسخ وليس بطلاق وبه نقول واختلفوا في عدة زوج العنين فقالت طايفة عليها
العدة كذالك قال عطا وعروة ابن الزبير ومالك والشافعي ولا يشبه هذا مذهبه
وقال ابو ثور لا عدة عليها وبه نقول

باب نكاح الخصي

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان احكام الخصي المجبوب وغير المجبوب
في ستر العورة في الصلاة والامامة وما يلبسه في حال الاحرام وما يصيبه
من الميراث ويسهم له في الغنايم احكام الرجال واختلفوا في نكاحه فقالت عامة اهل العلم
نكاحه جايز وعليه ان يعلمها ولا يغرها هذا قول الزهري واهل المدينة واهل الكوفة والشافعي
وعامة اهل العلم وقد روينا عن عمر انه قال للخصي تزوج امراة اعلمتها
قال لا قال فاعلمها ثم خيرها وقد روي عن سعيد ابن المسيب انه قال لا ينكح
الخصي اذ ابتر ولم يعرف ذلك انه رجل قال الله تعالى وان كانوا اخوة رجالا ونساء
وقد اجمعوا على ان الذي يحجب الميراث رجل واجمع كل من احفظ عنه من اهل
العلم على ان المجبوب اذا نكح امراة ولم تعلم ان لها الخيار اذا علمت كذالك
قال مالك والشافعي وابو ثور واصحاب الراي واختلفوا فيما يجب لها من الصداق
اذا اختارت الفراق فقالت طايفة لها جميع الصداق حكي هذا القول عن الزهري
وبه قال ابو عبيد وحكي ذلك عن الثوري وقال الشافعي نصف المهر وبه قال
ابو ثور وقال يعقوب ومحمد بن الحسن في المجبوب اذا خلا بها فعلمت بذلك لها
نصف الصداق

باب ذكر الخنثى

كان الشافعي
يقول في الخنثى لا يجوز ان ينكح الا من حيث يبول وبه قال ابو ثور واصحاب الراي
غير ان الشافعي قال اذا كان مشكلا فله ان ينكح بايهما شاء واذا نكح بواحد
لم يكن له ان ينكح بالاخر ويرث ويورث من حيث يبول

باب الاحصان

واختلفوا في الزوجة الذمية هل تحصن المسلم ام لا
فقال سعيد بن المسيب والحسن البصري وعطا بن ابي رباح وسليمان بن موسى

[حاشية: حكي عن عمر انه قال ... المراة المسلمة و امراة ... لا يحل للخصي ان يتزوج ... مسلمة و رايت ... عنهما ... نكاح الخصي]

والزهري وقتادة ومالك والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور اذا
دخل عليها فهو محصن وفيه قول ثاني وهو انها لا تحصنه هذا قول مجاهد والشعبي
والنخعي والثوري واصحاب الراي قال ابو بكر وبالقول الاول اقول وذلك لان النبي
صلى الله عليه وسلم رجم يهوديا ويهودية ولم يرجم الا بعد الاحصان

باب الامة هل تحصن الحر ام لا

واختلفوا في
الامة هل تحصن فقالت طائفة اذا نكحها ووطئها فهو محصن هذا قول سعيد بن
المسيب وعبد الله بن عتبة والزهري ومالك والشافعي وقال عطاء وابن سيرين والحسن
البصري وقتادة والثوري واحمد واسحق واصحاب الراي لا تحصن

باب الحرة تكون تحت العبد

واختلفوا في الحرة تكون تحت العبد فقالت طائفة يحصنها هذا قول سعيد
ابن المسيب والحسن البصري ومالك والشافعي وابو ثور وكان عطاء والنخعي واصحاب
الراي يقولون لا يحصن العبد الحرة قال ابو بكر بالقول الاول اقول

باب النكاح الفاسد هل يكون به المرء محصنا

واختلفوا في الرجل ينكح المراة نكاحا فاسدا ويطأها هل يكون محصنا فقال اكثر
اهل العلم لا يكون بذلك محصنا كذلك قال عطاء وقتادة ومالك والليث بن سعد
والشافعي واصحاب الراي وخالفهم ابو ثور فقال يكون محصنا لان النكاح الفاسد النكاح
عامة احكامه احكام الصحيح والقياس على الاغلب من المعاني واجمع كل من
نحفظ عنه من اهل العلم على ان الرجل بعقد النكاح لا يكون محصنا حتى يدخل بها
ويمسها وممن حفظنا ذلك عنه علي بن ابي طالب وجابر بن عبد الله وعطاء
والزهري وقتادة ومالك والثوري والشافعي وابو ثور واصحاب الراي

باب الصبية التي لم تبلغ والمعتوهة

قال ابو بكر كان مالك والاوزاعي يقولان الصبية التي لم تبلغ لا تحصنها وتحصنه وقال
الشافعي وابو ثور تحصنه وقال اصحاب الراي لا تحصنه الصبية وان كان

مثلها

مثلها يجامع ولا المغلوبة العقل وقال مالك في الصبي إذا كان مثله يجامع وجامع امرأة لا يحصنها وقال الشافعي يحصنها وقال في المعتوهة والصبية يجامع مثلها يحصن الرجل الذي يجامعها وقال أصحاب الرأي في المرأة المسلمة لا يحصنها الزوج العبد والزوج الصبي وإن كان مثله يجامع ثم قالوا وإن جامع الصبي أو العبد ثم ماتا وانقضت عدتها فإن ذلك الجماع يحلها للزوج إن كان طلقها قال أبو بكر وهذا الخلاف من القول

باب احصان العبيد والإماء

واختلفوا في احصان العبيد والإماء فقالت طائفة لا يحصن الحرة العبد إلا أن يعتق وهو زوجها فيصيبها بعد عتقه هذا قول الحسن البصري والنخعي ومالك وقال مالك في الأمة تكون تحت الحر فتعتق وهي تحته قبل أن يفارقها أنه يحصنها إذا أصابها بعد العتق وبه قال أصحاب الرأي وفيه قول ثاني وهو أنهما إذا كانا زوجين مملوكين فعتقا ثم وطئها بعد العتق لا رجم على واحد منهما إن زنيا لأن أصل نكاحها كان للرق إلا أن يفترقا بعد العتق بطلاق أو غيره ثم يتزوجها ثم يزني بعد التزويج هذا قول الأوزاعي وكان أبو ثور يقول إذا كانت الأمة تحت حر أو عبد ويدخل بها ثم زنت فإنها تكون محصنة ترجم إلا أن يكون لأهل العلم إجماع بخلاف هذا القول فيسلم للإجماع ٥

باب احصان أهل الكتاب ٥

واختلفوا في الزوجين الكتابيين يسلمان وقد أصابها الزوج قبل أن يسلما فقالت طائفة ذلك إحصان وعليهما الرجم إذا زنيا هذا قول الزهري والشافعي واحتج الشافعي بخبر ابن عمر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين زنيا وبه نقول وقال أصحاب الرأي لا يكونان محصنين حتى يجامعها بعد الإسلام وروي مثل ذلك عن الحسن البصري والنخعي وقال مالك في النصرانية يطلقها النصراني ثم تسلم فتحدث لا أرى عليها الرجم حتى يطأها بنكاح صحيح في الإسلام ٥

مسائل من هذا الباب ٥

إذا أدخل الرجل بالمرأة [illegible] أم أنكر أن يكون

دخل بها لم يقبل وان انكرت لم يقبل قولها لان الولد لا يكون الا بوطي وبه قال اصحاب
الراي وابو ثور واذا اشهد عليهما شهود باقرارهما بالوطي كانا محصنين في
قولهم جميعا وقال احمد جميعا وان دخلت عليه فاقام معها وماتا ثم ماتت او مات
فيها البلدين منهما لم يرجم حتى يقر بالجماع واختلفوا في المسلم الحر يتزوج المراة ويدخل الحرة ع
بها ثم يرتدان ثم يرجعان الى الاسلام ثم يزنيان ففي قول ابي ثور عليهما الرجم وقال اصحاب الراي ثم ح
سقط الاحصان عنهما ○

باب اختلاف اهل العلم في الزوجين يختلفان في متاع البيت ○

واختلفوا في الرجل يفارق زوجته او يموت عنها ويختلفان في متاع البيت في
حياتهما او يختلف ورثتهما بعد وفاتهما فقالت طايفة من اقام منهما على المتاع
بينة اخذه لو ثبت له وان لم يكن لهم بينة فالمتاع بينهما نصفان بعد الايمان هذا قول الشافعي
وهو قول عثمان البتي وقال هذا لمثل الصلح وبه نقول وقال ابن ابي ليلى وابن شبرمة
ما كان للرجال فهو للرجل وما كان للنسا فهو للمراة وما كان يكون للرجال والنساء
فهو للرجل وبمعناه قال الثوري والحكم وفيه قول ثالث وهو انما كان من ثياب النساء
فهو للمراة وما كان من ثياب الرجال فهو للرجل وما كان من سوى ذلك فهو بينهما للرجال فهو ع
هذا قول احمد بن حنبل وفيه قول رابع وهو انما كان للرجل وما كان للنساء فهو للنساء
وما كان مما يكون لهما فهو للمراة هذا قول الحكم وقد اختلف فيه عنه وبه قال ابن وهو ع
اشوع وفيه قول خامس ان الرجل اذا مات او طلق فمتاع البيت كله للرجل الا
الدرع والخمار وما اشبهه هذا قول ابن ابي ليلى وقد اختلف فيه عنه وفيه قول
سادس وهو ان المراة ان توفي عنها زوجها ما غلقت عليه بابها الا ما كان من متاع
الرجل الردا والطيلسان والقميص ونحوه هذا قول الحسن البصري وحكي عنه انه
قال الا سلاح الرجل ومصحفه وفيه قول سابع ان ثياب المراة للمراة وثياب الرجل
للرجل وما يستاجرا فهو للذي هو في يديه هذا قول حماد بن ابي سليمان وفيه قول ثامن
في موت احد الزوجين ما كان يكون للرجل فهو للرجال وما كان يكون للنساء

فهو للمراة وما يكون للنساء والرجال فهو للباقي منهما وان كان طلقها فما يكون للرجال فهو للرجل وما كان للنسا فهو للمراة وما كان يكون للنسا والرجال فهو للرجل هذا قول النعمن وفيه قول تاسع وهو ان تعطا المراة من متاع المراة ما يجهز به مثلها ويكون ما بقي للزوج هذا قول يعقوب وفيه قول عاشر وهو ان ذلك كله في الحيوة والموت ان ماتت المراة او ماتت ما يكون للمراة والرجل فهو للرجل على كل حال هذا قول محمد ابن الحسن

واختلفوا في الحر والمملوك اذا كانا زوجين فافترقا واختلفوا في متاع البيت فقال احمد وابو ثور الجواب فيهما كالجواب في الحرين وقال اصحاب الراي اذا كان احدهما حرا والاخر مملوك او مكاتب او مدبر ولم يكن الولد فالمتاع كله للحر

باب نكاح نساء اهل الكتاب

اختلف اهل العلم في تاويل قول الله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يومن الاية فقالت طايفة حرم الله نكاح المشركات في سورة البقرة ثم نسخ من هذه الجملة نسا اهل الكتاب فاحلهن في سورة المايدة روي هذا القول عن ابن عباس وقال الحسن ليس في الاية ناسخ ولا منسوخ ولكن الله تبارك وتعالى اراد بالاية التي في سورة البقرة المشركات سوى اهل الكتاب روي هذا القول عن قتادة وقال سعيد بن جبير في قوله ولا تنكحوا المشركات حتى يومن اهل الاوثان والمجوس واختلفوا في نكاح نساء اهل الكتاب فممن رخص في نكاحهن اكثر اهل العلم روي اباحة ذلك عن عمر ابن الخطاب وعثمن بن عفان وجابر بن عبد الله وطلحة وبه قال عطا بن ابي رباح وسعيد بن المسيب والحسن البصري وطاوس وسعيد بن جبير والزهري والثوري والشافعي وعوام اهل المدينة واهل الكوفة قال ابو بكر اباح الله نكاح نساء اهل الكتاب فقال الله تبارك وتعالى اليوم احل لكم الطيبات وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المومنات والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب ولا يصح عن احد من الاوايل انه حرم ذلك واختلفوا في نكاح نساء اهل الكتاب من اهل دار الحرب فكره ذلك ابن عباس ومجاهد وابو عياض والثوري وقال مالك

الكتابيات

دارم

في نكاح نسآء اهل الحرب من اهل الكتاب ان كان المسلم اذا نكحها تركه إن خرج بها فلا باس وان خلوا الحبس فلا ينبغي للمسلم ان يترك ذريته في ارض الكفر ٥

باب نكاح الذمية على المسلمة

واختلفوا في الذمية تنكح على المسلمة فكره ذالك ابن عباس ورخص فيه سعيد بن المسيب والحسن والشعبي والنخعي والحكم وحماد ومالك والثوري والاوزاعي وابو عبيد وابو ثور واصحاب الراي وكذلك نقول لحرمة ما احله الله حلال لا يحل الا بحال ٥

باب نكاح نسا اهل المجوس

واختلفوا في نكاح نسآء المجوس فنهى عن نكاحهن الحسن البصري والزهري والاوزاعي ومالك واهل المدينة والثوري والنعمن ومن تبعهما وهو قول الشافعي واسحق وقد روينا ان حذيفه تزوج مجوسية فقال له عمر طلقها وقال احمد نسا المجوس لا تعجبني ٥

مسئلة ٥ واختلفوا في المسلم يجبر زوجته الذمية على الاغتسال من الجنابة فكان مالك والثوري لا يجبرها على الاغتسال من الجنابه وقال الثوري ولكن يجبرها على الغسل من الحيضة وكذلك قال الشافعي واختلف قول الشافعي في اغتسالها من الجنابة فقال بالعراق وفي كتاب الجمع بين الاختين يجبرها على غسل الجنابة وقال في كتاب سير الواقدي ليس له ان يجبرها عليه قال ابو بكر وهذا اصح ٥

جماع ابواب النكاح المنهي عنه

٥ قال الله تبارك وتعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم الاية واجمعت الامة على تحريم ان ينكح الرجل امه واختلفوا في معنى قوله تعالى وامهات نسايكم فقال اكثر اهل العلم اذا تزوج الرجل المراة ثم طلقها قبل الدخول او ماتت عنه فامها حرام عليه روينا هذا القول عن ابن مسعود وابن عمر وعمران بن حصين وجابر بن عبد الله ومسروق والحسن البصري وعطا وطاوس والزهري وبه قال مالك والثوري والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور وفيه قول ثاني وهو ان الله ذكر بالابنة والام الدخول

حاشية
اي امها ام المراه التي تزوج

جميعا

جميعا وروي هذا القول عن علي بن ابي طالب وبه قال مجاهد وقال زيد بن ثابت
ان طلق الابنة طلاقا قبل ان يدخل بها تزوج امها وان ماتت لم تحل له امها وقد اختلف عن ابن عباس فقال مرة هي مبهمة وروي عنه موافقة ما روي عن
علي قال ابو بكر وبالقول الاول اقول لدخول جميع امهات النسا في عموم الاية ٥

باب نكاح الربايب اللواتي في الحجور

قال الله
تبارك وتعالي وربايبكم اللاتي في حجوركم من نسايكم اللاتي دخلتم بهن الاية
واجمع علما اهل الامصار علي ان الرجل اذا تزوج المراة ثم طلقها او ماتت
قبل ان يدخل بها حل له تزوج ابنتها كذلك قال مالك ومن تبعه من اهل المدينة والثوري
واصحاب الراي ومن وافقهم من اهل الكوفة والاوزاعي ومن قال بقوله من اهل
الشام والشافعي واصحابه واحمد واسحق وابو ثور ومن تبعهم من اهل الحديث
وقد روي عن جابر بن عبد الله وعمران بن حصين انهما قالا اذا طلقها قبل ان يدخل
بها يتزوج ابنتها وقد روينا عن علي بن ابي طالب رواية تخالف هذه الروايات كانه
رخص فيه اذا لم تكن في حجره وكانت غايبة اجمع كل من ذكرناه ومن لم نذكره من علما
الامصار علي خلاف هذا القول واحتج بعضهم في دفع حديث علي بقول النبي
صلي الله عليه وسلم لا تعرضن علي بناتكن ولا اخواتكن ولم يقل اللاتي في حجري
ولكن سوي بينهن في التحريم واختلفوا في معني الدخول الذي يقع تحريم نكاح الربايب
فقالت طايفة الدخول الجماع وروي ذلك عن ابن عباس وبه قال طاوس وعمرو بن
دينار وعبد الكريم وبه قول ثاني وهو ان تحريم ذلك التفتيش والتجريد هكذا
قال عطا وقال حماد بن ابي سليمان اذا نظر الرجل في فرج امراة فلا ينكح امها
ولا ابنتها وقال الاوزاعي اذا دخل بالام فعراها ولمسها بيده واغلق بابا وارخا
سترا فلا يحل له نكاح ابنتها قال ابو بكر فاذا تزوج بامراة ودخل عليها حرم
عليه نكاح ابنتها وابنة ابنتها وان كان اسفل من ذلك بطون كثيرة ٥

باب نكاح نسا الابا وحلايل الابنا ٥

ابنتها كذا

وقد

بها

والقعود بين

لمسها

قال الله تبارك وتعالى ولا تنكحوا ما نكح اباوكم من النسا وقال عز وجل وحلايل
ابنايكم الذين من اصلابكم فاذا تزوج الرجل المراة حرمت على ابيه وابنه دخل
بها او لم يدخل بها وعلى اجداده وعلى ولد ولده من الذكور والاناث ابدا ما
تناسلوا لا تحل لبني بنيه ولا لبني بناته ولم يذكر الله تبارك وتعالى في الايتين
دخولا فصارتا محرمتين بالعقد والملك والرضاع في ذلك منزلة النسب
لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
وممن حفظنا ذلك عنه عطا وطاوس والحسن وابن سيرين ومكحول وقتادة
والثوري والاوزاعي وابو عبيد وابو ثور واصحاب الراي ولم يحفظ عن احد
خلافهم ٥ واختلفوا في الرجل يشتري الجارية ثم يجردها او يقبلها اتحل لابنه ان
ملكها وطيها ام لا فقالت طايفة ان جردها لم تحل لابنه وطيها روي هذا القول
عن عبد الله بن عمر وعبد الله بن عمرو وبه قال القسم بن محمد والحسن البصري
ومكحول وقال النعمن ويعقوب اذا نظر رجل الى فرج امراة من شهوة حرمت على
ابنه وعلى ابيه وتحرم عليه امها وابنتها وقال مالك اذا وطي الامة او قعد منها
مقعدا لذلك وان لم يفض اليها او قبلها او باشرها او غمزها تلذذا فلا تحل لابنه
ولا لابيه وقال الشافعي انها تحرم عليه باللمس ولا تحرم عليه بالنظر دون
اللمس كذلك قال الشافعي وحكا ذلك عن ابن ابي ليلى وروي معنى ذلك عن مسروق
ومجاهد والاوزاعي قال ابو بكر اجمع اهل العلم على ان عقد النكاح على المراة تحرمها
على ابنه وابيه واجمعوا على ان عقد الشرا على الجارية لا تحرمها على ابيه
ولا ابنه كان في ذلك ولو باشر الشرا وعقد النكاح واذا اشترى رجل جارية
فلمس او قبل حرمت على ابيه وابنه ولا اعلمهم يختلفون فيه فوجب تحريم
ذلك تسليما لهم ولما اختلفوا في تحريمها بالنظر دون اللمس لم يحرم ذلك
لاختلافهم ولا يصح عن احد من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
خلاف ما قلناه ٥ مسلة ن واجمع كل من نحفظ عنه من علما الامصار

على ان الرجل اذا وطي امراة بنكاح فاسد انها تحرم على ابيه وابنه وعلى اجداده
وولده وولد ولده كذلك مذهب مالك والاوزاعي والشافعي والثوري واحمد واسحق
وابي ثور واصحاب الراي

باب الجمع من الاختين

اجمع اهل العلم على عقد نكاح الاختين في عقد واحد لا يجوز لقول الله عز وجل
وان تجمعوا بين الاختين واجمعوا على ان شرا الامتين الاختين جايز وكذلك المراة
وابنتها صفقة واحدة وكره اكثر اهل العلم الجمع بين الاختين الامتين بالوطي
وممن روي ذلك عنه عمر بن الخطاب وعثمن بن عفان وعلي بن ابي طالب
وعمار بن ياسر وابن مسعود ومعوية وكره ذلك جابر بن زيد وعطا وطاوس
ونهى عنه الاوزاعي ومالك والشافعي وحرم ذلك اسحق وقال احمد لا تجمع بينهما
وبه قال ابو ثور وحكا ذلك عن الكوفي واختلف فيه عن ابن عباس فروي
عنه انه قال حرمتهما اية واحلتهما اية ولم اكن افعله قال ابو بكر ونحن نكره
من ذلك ما كرهه اهل العلم قال ابو بكر وان تملك اختين مملوكتين فوطي احداهما
ثم اراد وطي الاخرى لم يطاها حتى يخرج التي وطيها من ملكه ببيع او عتق او ما
تحرم فرجها عليه وممن روينا عنه انه قال اذا وطي احديهما لا يطا الاخرى
حتى يخرجها من ملكه علي وابن عمر والحسن البصري والاوزاعي وكذلك قال
الشافعي واحمد واسحق ان زوجها حتى تحرم فرجها عليه وطي الاخرى في قول
الشافعي واحمد واسحق وفيه قول ثاني وهو انه اذا غشي احديهما ثم اراد ان
يغشي الاخرى يعتزلها ولا يطاها حتى تنقضي عدة هذه التي اعتزل ثم ان شا
غشي الاخرى بعد ان يضمر في نفسه ان لا يقرب اختها هكذا قال قتادة وفيه
قول ثالث وهو اذا كان عنده اختان فلا يقرب واحدة منهما هكذا
قال الحكم وحماد وروي معنى ذلك عن النخعي

باب نكاح المراة على عمتها وخالتها

ثبت ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال لا تنكح المراة على عمتها ولا خالتها لا الكبرى على الصغرى

ولا الصغرى على الكبرى واجمع اهل العلم على القول به وتبطل على معنى قول
النبي صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب نكاح المراة
على عمتها وعلى خالتها من الرضاعة

باب الجمع بين امراة الرجل وابنته من غيرها بالنكاح

اختلف اهل العلم في الجمع بين امراة الرجل وابنته من غيرها بالنكاح فاجاز اكثر اهل العلم نكاحهما فعل ذلك عبد الله ابن جعفر وعبد الله بن صفوان بن امية واباح ذلك محمد بن سيرين وسليمان بن يسار والثوري والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور واصحاب الراي وقال مالك لا اعلم ذلك حراما وبه نقول وذلك اني لا اجد دلالة احرم به الجمع بينهما وقول الله فانكحوا ما طاب لكم من النساء يبيح نكاح جميع النساء الا من حرم بالكتاب او السنة او اتفاق وكذلك قوله واحل لكم ما وراء ذلكم الا ما حرمت السنة وقد روينا عن الحسن البصري وعكرمة انهما كرها ذلك واما الحسن فقد ثبت رجوعه عنه واما اسناد حديث عكرمة ففيه مقال

باب الرجل ينكح المراة وينكح ابنه ابنتها من غيره

واختلفوا في الرجل ينكح المراة وينكح ابنه ابنتها فرخص في ذلك اكثر اهل العلم وممن رخص فيه عطا بن ابي رباح والزهري وقتادة والثوري واهل العراق ومن اصحاب الراي وغيرهم والشافعي واصحابه واحمد واسحق وبه نقول وقد روينا عن طاوس انه كان يكره ان ينكح الرجل ابنه امراة قد كان ابوه وطيها فما ولدت من ولد قبل ان يطاها ابوه فلا باس بان ينكحها وما ولدت من بعد ان وطيها ابوه فلا يتزوج شيئا من ولدها وقد اختلف فيه عن مجاهد

باب الجمع بين بنات العم

قال الله تبارك وتعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع
واختلف اهل العلم في الجمع بين بنات العم فرخص فيه اكثر اهل العلم

وممن كان يرى به باسا الحسن البصري والحسن ابن الحسن بن علي والاوزاعي
والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وعامة اهل العلم وكره عطا الجمع بينهما وبه
قال جابر بن زيد وسعيد بن عبد العزيز قال ابو بكر النكاح جايز اذا جمع بينهما ولا اعلم
احدا ابطل هذا النكاح ۝ باب نكاح المراة بعد

اختها والخامسة بعد الرابعة

۝ اجمع كل من
نحفظ عنه من اهل العلم على ان الرجل اذا طلق زوجته طلاقا يملك رجعتها ليس
له ان ينكح اختها او اربعا سواها حتى تنقضي عدتها واختلفوا فيه اذا طلقها طلاقا لا يملك رجعتها فقالت طايفة
ليس له ذلك حتى تنقضي عدة التي طلق روي ذلك عن علي وزيد بن ثابت وابن عباس وهذا
مذهب مجاهد وعطا بن ابي رباح والنخعي والثوري واحمد واصحاب الراي وقالت طايفة
له ان ينكح اختها واربعا سواها هذا قول عطا اثبت الروايتين عنه وممن قال له ان
يتزوج اختها قبل ان تنقضي عدة المطلقة زيد بن ثابت وسعيد بن المسيب والحسن
والقسم بن محمد وعروة بن الزبير وابن ابي ليلى والشافعي وابو ثور وابو عبيد ولا احسبه
الا قول ملك وبه نقول ۝ باب تحريم زوجة المرء

اذا فجر بامها

۝ اختلف اهل العلم في الرجل يفجر بام امراته فقالت طايفة
تحرم عليه امراته روي هذا القول عن عمران بن حصين وبه قال الحسن والشعبي
وعطا والثوري واسحق واصحاب الراي وكذلك ان وطي الابنة والام زوجته
حرمت عليه وقالت طايفة اذا فجر بام امراته او ابنة امراته لم تحرم عليه
زوجته كذلك قال ابن عباس وبه قال سعيد بن المسيب ويحيى بن يعمر وعروة
ومجاهد والحسن البصري والزهري وملك والشافعي وابو ثور وكذلك نقول
وذلك ان الصداق لما لم يقع ولم يجب العدة والميراث ولحوق الولد ووجب
الحد وهو حكم الزنا ارتفع ان يحكم له بحكم النكاح الحلال المباح ۝ باب

نكاح الرجل المراة وقد زنا بها

۝ واختلفوا في الرجل
يزني بالمراة ثم يريد تزوجها فحظر فيه اهل العلم روينا الرخصة فيه عن

حتى تنقضي عدة المطلقة واجمعوا ان له نكاح اختها او اربعا سواها

والرجل

يعني

أبي بكر الصديق وعمر بن الخطاب وابن عباس وابن عمر وجابر بن عبد الله وبه قال طاوس وسعيد بن المسيب وجابر بن زيد وعطاء والحسن وعكرمة والزهري والثوري والشافعي وكذلك نقول وفيه قول ثاني وهو أن ينكحها إذا تابا وتوبتهما أن يخلوا كل واحد منهما بصاحبه فلا يتهم به هكذا قال قتادة وبه قال أبو عبيد وأحمد وإسحاق وفيه قول ثالث أنهما لا يزالان زانيين ما اجتمعا وروي هذا القول عن ابن مسعود وعائشة والبراء بن عازب.

باب الرجل يكون له الزوجة وهي تزني أو يزني رجل له زوجة

واختلفوا في الرجل تكون له الزوجة تزني وهي عنده أو زنا رجل له زوجة فقالت طائفة هما على نكاحهما هكذا قال مجاهد والنخعي وعطاء بن أبي رباح والثوري والشافعي وأحمد وإسحاق وقد روي عن علي أنه فرق بين رجل وبين امرأته زنا قبل أن يدخل بها وروي عن جابر بن عبد الله والحسن البصري والنخعي أنهم قالوا يفرق بينهما في البكر إذا زنت وليس لها شيء وكان ابن عباس يرخص في وطي الجارية الفاجرة وروي أن سعيد بن المسيب فعل ذلك قال أبو بكر لا نحرم على الرجل وطي زوجته الفاجرة ولا على سيد الأمة وطيها إذا فجرت ولعل من كره ذلك على غير معنى التحريم.

باب نكاح المريض

قال أبو بكر أباح الله النكاح في كتابه وندب إليه والنكاح مندوب إليه والمريض غير ممنوع منه وممن روينا إباحة ذلك عنه الزبير بن العوام وقدامة بن مظعون وعبد الملك بن مروان والحسن البصري والشعبي والنخعي وبه قال الثوري والأوزاعي وأحمد وإسحاق وأبو عبيد وأصحاب الرأي وهو مذهب الشافعي وفيه قول ثاني وهو أن من نكح وهو مريض لا ترثه إذا فعل ذلك ضرارا هذا قول الزهري وبه قال مالك وقال القسم وسالم إن كان فعل ذلك ضرارا مضار المرحر فإن لم يكن مضارا جاز وقال مالك إن لم يدخل بها فرق بينهما ولا مهر لها فإن دخل بها فلها مهرها لما استحل من فرجها يبدأ به قبل الوصايا والعتق وقال قتادة [illegible] تزوجها من حاجة

ابواب

به اليها من حد منه لو عظيم فانتظرته

باب احكام المفقود

واختلف اهل العلم في امراة المفقود كم تتربص فقالت طائفة تربص اربع سنين ثم تعتد اربعة اشهر وعشرا ثم تزوج كذلك قال عمر بن الخطاب وعثمن بن عفان وروي ذلك عن علي بن ابي طالب وابن عباس وابن عمر وعمر بن عبد العزيز وعطا بن ابي رباح ومالك بن انس واهل المدينة واحمد واسحق وابو عبيد وفيه قول ثان وهو ان امراة المفقود لا تنكح ابدا حتى ياتيها يقين وفاته وروينا ذلك عن علي رواية ثانية عنه وبه قال ابن ابي ليلى وابن شبرمة والثوري والشافعي والنعمن ويعقوب ومحمد وقد احتج بعض من يقول بالقول الاول بان اتباع خمسة من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم اولى بنا ورفع احمد حديث علي فقال لم يثبتا عن ابو عوانة عليه وقال بعضهم من حيث وجب تاجيل العنين تقليدا لعمر وابن مسعود وجب كذلك تاجيل المفقود لان العدد الذين قالوا بتاجيله اكثر وفيهم ثلثة من الخلفا وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم عليكم بسنتي وسنة الخلفا الراشدين المهديين من بعدي ومن حجة بعض من لا يرى ان تحل امراة المفقود ان بعولتهم الزوجية بالكتاب والسنة والاتفاق ولا يجوز الانتقال عنه الا بمثله ولا نعلم حجة من حيث ذكرنا توجب ذلك

باب ذكر نكاح امراة المفقود عند لقا العدو

واختلفوا في المفقود بين الصفين فقالت طائفة تؤجل امراته سنة كذلك قال سعيد بن المسيب وقال اذا فقد في غير صف فاربع سنين وقال اذا فقد في غير صف وقال الاوزاعي اذا فقد ولم يثبت عن احد منهم انهم قتلوا ولا اسروا تعتد عدة المتوفى عنها ثم تزوج وقال مالك ليس في انتظار من يفقد عند القتال وقت وجعل ابو عبيد حكمه حكم امراة المفقود وبه قال ابو الزناد والجواب في هذه عند الثوري والشافعي واصحاب الراي كجوابهم في امراة المفقود

باب تخيير المفقود عند قدومه بين امراته وبين صداقها ان قدم بعد النكاح

واختلفوا في المفقود يقدم وقد نكحت

امراته فقال عمر بن الخطاب يخير بين زوجته وبين ان ياخذ صداقها وروي ذلك
عن عثمن وعلي وبه قال عطا والحسن وخلاس بن عمرو والنخعي واحمد واسحق
وفي قول الثوري والشافعي واهل الكوفة هي زوجة الاول وفيه قول ثالث وهو
ان الزوج الاول لا خيار له فيها ولا تخير اذا جاز وقد تزوجت هذا قول مالك ه

باب النفقة على زوجة المفقود ه روينا عن
ابن عمر انه قال ينفق عليها الاربع سنين من مال المفقود لانها حبست نفسها
عليه وقال ابن عباس تستدين فان جاء زوجها قضت من ماله وان مات قضت
من ماله وان مات قضت من نصيبها من الميراث وقالا جميعا ينفق عليها من مال
زوجها في العدة بعد الاربع سنين وهي اربعة اشهر وعشرا وقال مالك والشافعي
واحمد واسحق واصحاب الراي ينفق عليها من مال زوجها ه

باب ميراث المفقود ه واختلفوا في قسم مال الرجل الذي فقد فقال
الشافعي لا يقسم ماله حتى يعلم وفاته وقال غيره او ياتي من الوقت ما لا يعيش مثله
هذا قول اصحاب الراي ويشبه مذهب مالك والشافعي وقال قتادة اذا قضت
اربع سنين من حين ترفع امراة المفقود امرها فان ماله يقسم بين ورثته هذا قول
قتادة واحمد وقال احمد اذا قدم المفقود وقد اقتسم ميراثه ما ادرك بعينه
اخذه وقال ابو بكر لا يجوز قسم ميراثه الا ان يعلم يقين وفاته ه

مسايل

واختلفوا في العبد يغيب عن امراته فلا يدري اين هو فقالت طايفة يضرب
لها نصف اجل الحر هذا قول الزهري ومالك واحمد وقال الاوزاعي على الامة مثل
نصف ما على الحرة الا الظهار وفي قول الثوري والشافعي واهل العراق لا تتزوج حتى تعلم
يقين وفاته وقال مالك في الرجل يخرج في التجارة الى البلد المعلوم ويفقد قال
يكتب الى ذلك البلد ويطلب ويضرب لامراته اجل المفقود ودفع احمد
ان يكون لهذا حكم المفقود وقال انما المفقود من خرج من بيته يريد حاجة
فلم يرجع او فقد بين الصفين وفي قول غيره تفسير المفقود الرجل يخرج في

غيرها

وجد

وجه فينفقد ولا يعرف موضعه ولا يعلم مكانه ولا يتبين أمره هكذا قال يعقوب
ومحمد ه مسألة ٥ اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم ان زوجة الاسير
لا تنكح حتى يعلم يقين وفاته ما دام على الاسلام هذا قول النخعي والزهري
ومكحول ويحيى الانصاري ومالك والشافعي وابي ثور وابي عبيد واصحاب
الراي وكذلك نقول ه **باب العبد يأبق وله زوجة** ٥
واختلفوا في العبد يأبق وله زوجة فقالت طايفة هي زوجته حتى يموت هكذا
قال الاوزاعي والثوري والشافعي واحمد واسحق وروي ذلك عن الشعبي وفيه
قول ثان وهو ان اباقه طلاق وكذلك قال الحسن البصري وفيه قول ثالث وهو ان
يضرب لها نصف اجل الحر في كل امراة يأبق عنها اذا لم يعلم اين أبق هذا قول
مالك وبالقول الاول اقول ه **باب المراة يبلغها وفاة
زوجها فتنكح ثم يأتيها الزوج** ٥ كان الثوري يقول اذا
غاب الرجل عن امراته فبلغها انه مات فتزوجت ثم جا زوجها الاول
وقد دخل بها الثاني ولها المهر من الاخر يعتزلها الاخر ثم تنقضي عليها العدة
ثم ترجع الى الاول والولد للزوج الاخر كذلك قال الشافعي واحمد واسحق وقال
ابن ابي ليلى ويعقوب ان الولد للاخر وقال مالك هي امراة الاول قال ابو بكر وكل
وكل من نحفظ عنه يقول ان الولد للاخر الا النعمان فانه زعم ان الولد للاول
لانه صاحب الفراش قال ابو بكر وبالقول الاول نقول لانه نكاح فاسد واحكامه
على عامة امور احكام النكاح الصحيح ه **باب المراة
يطلقها زوجها طلاقا يملك** رجعتها ثم يراجعها الزوج
ولا تعلم به فتتزوج ثم جا الزوج الذي راجع ٥ واختلفوا في الرجل الذي يطلق
المراة ثم يراجعها ويشهد على ذلك الرجعة ثم تنقضي العدة وتتزوج المراة
وهي لا تعلم برجعة الاول ثم جا الزوج الاول فقالت طايفة الزوج الاول
احق بها دخل بها الثاني او لم يدخل هذا قول الثوري والشافعي واصحاب الراي

وبه قال ابو عبيد وروي ذلك عن علي بن ابي طالب وفيه قول ثاني وهو ان الزوج الثاني ان كان دخل بها فلا سبيل للاول عليها وان لم يكن دخل بها فهي للاول وروي هذا القول عن عمر بن الخطاب وفيه قول ثالث وهو انها ان تزوجت ولم يدخل بها زوجها او دخل بها زوجها فلا سبيل لزوجها الاول اليها هذا قول مالك وروي هذا القول عن سعيد بن المسيب وعبد الرحمن بن القسم بن محمد ونافع قال ابو بكر وبالقول الاول اقول لان الله تبارك وتعالى قال وبعولتهن احق بردهن في ذلك ان ارادوا اصلاحا فان ذلك حقا للمطلق لم يجز ابطال ما يثبت له بكتاب الله من نكاح لم ينعقد ولا يزيل هذه ومن تلك التي بلغتها وفاة زوجها فتزوجت وجا الزوج الاول قال ابو بكر ولو لم تكن نكحت وانقضت العدة وادعى الزوج انه راجعها في العدة فاكذبته المراة فانها تستحلف في قول الشافعي وابي ثور وابي يوسف ومحمد وقال النعمان لا يمين في النكاح ولا في الرجعة قال ابو بكر بظاهر السنة اقول وذلك لثبوت السنة بان البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وهذه مدعى عليها فاستحلافها يجب على ظاهر الحديث ◦ بسم الله الرحمن الرحيم ◦

كتاب الرضاع

◦ قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة وقال ابو بكر وعمر قال بان الرضاع يحرم منه ما يحرم من الولادة ابن مسعود وابن عباس وعايشة وقال بكل هذا القول اهل المدينة والثوري والنعمان ومن تبعهما من اهل الكوفة واهل الشام من الشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور وكل من حفظنا عنه من اهل العلم وانما اختلفوا في فروع منها انا ذاكرها ان شا الله تعالى قال الله تبارك وتعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة فلما حرم الله الام والاخت من الرضاعة احتمل ان لا يحرم غيرهما واحتمل ان يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب فلما ثبت ان رسول الله صلى الله

عليه وسلم قال تحرم من الرضاع ما تحرم من النسب وجب قبول ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فاذا ارضعت امراة الرجل جارية حرمت على ابيه وعلى ابنه وعلى جده وعلى بني بنيه وعلى بني بناته وعلى كل من له ذكر ولد ولده وعلى كل من له من قبل ابيه وامه واذا كان المرضع غلاما حرم عليه ولد المراة التي ارضعت واولاد الرجل الذي ارضع هذا الصبي بلبنه ولا تحل عمته من الرضاع ولا خالته ولا ابنة اخته ولا ابنة اخيه من الرضاعة ولا باس ان يتزوج المراة التي ارضعت اخاه ويتزوج ابنتها التي هي رضيع لاخيه وما اراد من ولدها وولد ولدها انما تحرم كلهن على المرضع وللرجل ان يتزوج ابنة عمه وابنة عمته من الرضاعة وابنة خاله وابنة خالته من الرضاعة لان كاحهن مباح من النسب والرضاع يقوم مقامه ولا يجمع الرجل بين اختين من الرضاعة ولا بين المراة وعمتها ولا بين المراة وخالتها من الرضاعة وكل هذا على مذهب مالك والشافعي وابي ثور واصحاب الراي ولا يتزوج الرجل ابنته من الرضاعة ولا بنات ابنته ولا بنات اخيه من الرضاعة ولا بنات اخته من الرضاع لانه تحرم ذلك كتحريمه من النسب والعبد والمكاتب والمدبر والامة وام الولد والمكاتبة والحر والحرة في ذلك كله سواء

باب نوقيت الرضاعة المحرمة ومبلغها من عدد المص

اختلف اهل العلم فيما تحرم من عدد المص والرضاع فقالت طايفة تحرم قليله وكثيره هذا القول عن علي وابن مسعود وبه قال ابن عمر وابن عباس وطاوس والحسن البصري وسعيد بن المسيب وعطا بن ابي رباح ومكحول والزهري وقتادة والحكم وبه قال مالك والاوزاعي والثوري والثوري واصحاب الراي وقالت طايفة لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان كذلك قال ابن مسعود وابن الزبير وروي ذلك عن عايشه وسليمان بن يسار وسعيد بن جبير واحمد واسحق ومن قال ان الرضعة والرضعتين

لادم

الرجل

...ابنة وكذلك يتزوج ابنة المراة التي هي رضيع ابنه ولا يجمع هذا الصبي ان يتزوج المراة التي ارضعته

روى

لا تحرمان وانما تحرم ثلثة رضعات ابو عبيد وابو ثور وفيه قول ثالث
وهو ان الذي يحرم خمس رضعات هذا الذي قال الشافعي وروي الشافعي
عن عايشة انها قالت نزل القران بعشر رضعات معلومات يحرمن ثم صرن
الى خمس يحرمن وفيه قول رابع حكي عن عايشة انها قالت لا يحرم من
الرضاعة الا سبع رضعات وفيه قول خامس وهو رواية اخرى رويناها
عن عايشة انها امرت ام كلثوم اختها ان ترضع سالم بن عبد الله عشر
رضعات ليدخل عليها قال ابو بكر وخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول وهو قوله لا تحرم الاملاجة ولا الاملاجتان زايد على ما يكون العدد بعد
الا من الثلث قلنا بذلك استدلالا بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم
ولولا ذلك لكان الذي يجب ان يقال الا بظاهر قوله وامهاتكم اللاتي ارضعنكم

باب الرضاعة التي يقع بها التحريم

قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال انما الرضاعة من المجاعة
ودل على صحة هذا القول قوله تبارك وتعالى والوالدات يرضعن اولادهن
حولين كاملين فدل ذلك على ان لا حكم لما ارتضع المولود بعد ذلك
عن عمر بن الخطاب وابن مسعود وابن عمر وابي هريرة وابن عباس وام سلمة
وبهذا نقول وليس يخلو انصه سالم ان يكون منسوخا او خاصا لسالم كما
قالت ام سلمة وساير ازواج النبي صلى الله عليه وسلم ومن بالخاص
والعام والناسخ والمنسوخ اعلم وممن مذهبه ان لا رضاع الا ما كان
في حال الصغر مالك والثوري واهل العراق والاوزاعي والشافعي واصحابه
وابو عبيد ومن تبعه

باب توقيت الحولين في الرضاعة

واختلف اهل العلم فيما يحرم من الرضاع
في الحولين وبعدهما فقالت طايفة ما كان في الحولين فهو يحرم ولا يحرم
ما كان بعد الحولين كذلك قال ابن عباس وروي عن ابن مسعود وقال

الزهري وقتادة لا رضاع بعد الفصال وممن قال لا رضاع بعد الحولين الشعبي والثوري والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق وابو يوسف ومحمد وابو ثور وقد اختلف فيه عن مالك فقال في الموطا كقول هولاي وحكي عنه ابن القسم انه قال الرضاع الحولين والايام بعد الحولين وحكي عنه الوليد بن مسلم انه قال ما كان بعد الحولين من رضاع شهرا او شهرين او ثلثة فهو من الحولين وما كان بعد ذلك فهو عبث وفيه قول ثالث حكي عن النعمان انه قال وما كان بعد الحولين الى ستة اشهر فهو رضاع

مهم

قال ابو بكر بالقول الاول اقول لظاهر قوله والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين

باب الرضاع بلبن الفحل

ابن عباس وح

واختلفوا في الرضاع بلبن الفحل فحرمت ذلك طايفة ونهت عنه روي معني ذلك عن علي وبه قال عطا وطاوس وكره ذلك مجاهد والحسن البصري والشعبي والقسم بن محمد وعروة بن الزبير وحرم ذلك مالك والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور واصحاب الراي ورخصت فيه طايفة وممن رخص فيه سعيد بن المسيب وابو سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار وعطا بن يسار والنخعي والقسم وابو قلابة قال ابو بكر وبالقول الاول اقول لثبوت الاخبار بنت عايشة في قصة عمها قال لها النبي صلى الله عليه وسلم انه عمك فليلج عليك وبقوله تحرم من الرضاعة ما تحرم من الولادة

والثوري ح

باب الرضاعة بالوجور والسعوط والحقنة

واختلفوا في الوجور والسعوط باللبن فقالت طايفة الوجور والسعوط في الحولين تحرم كذلك قال الثوري والشافعي وابو ثور واصحاب الراي وبه قال الشعبي وقال مالك في الوجور كذلك قال ابو بكر وانما تحرم الوجور والسعوط عندهم على قدر مذاهبهم فيما تحرم من عدد الرضاع وفيه قول ثاني روي عن عطا الخراساني انه سال عن سعوط اللبن للصغير فقال لا تحرم شيا وقال الا انا نعرف في الحقنة قولان وحكي بعض البصريين عن مالك واي حنيفة انهما قالا لا تحرم الحقنة

يرح

باب الاسترضاع بلبن الفجور والنار اهل الذمة

اختلف اهل العلم في الاسترضاع بلبن الفاجرة والذمية فرخص فيه ابن سيرين
والحسن والنخعي وكذلك قال الثوري في لبن الفاجرة وبه قال مالك في لبن النصرانية
وكره مجاهد ان يسترضع بلبن المجوس وحكى ابو عبيد ذلك عن مالك وكره ذلك ابو عبيد
ورخص في لبن النصرانية والمجوسية اذا كان من نكاح وكره احمد واسحق لبن ولد
الزنا ان يرضع والشافعي يرى حكم الالبان كلها من ذكرناه حكم البان العفايف المسلمات
وبه قال ابو ثور وكذلك نقول ٥ **باب رضاع الضرار وما
يفسد منه وما لا يفسد** ٥ اختلف اهل العلم في الرجل ينكح
المراة الكبيرة ثم ينكح صغيرة ثم ترضع فترضع الكبيرة الصغيرة ولم يدخل بالكبيرة
فقال الشافعي تحرم عليه الام بكل حال ولا مهر لها ولا متعة وتفسد نكاح
الصغيرة فيكون فسخا وليس بطلاق ولها نصف المهر ويرجع على امراته بذلك
وبه قال ابو ثور واصحاب الراي الا ان اصحاب الراي قالوا يرجع بنصف المهر على المراة
ان كانت ارادت الفساد وقال الثوري واحمد واسحق وابو عبيد نحوا من قول
الشافعي وبه نقول وكان الاوزاعي يقول ان دخل بالاولى او لم يدخل بها فهي
امراته وينزع الصبية ولها نصف صداقها على امراته الاولى وحكى ابو
عبيد عن ابن ابي ذئب انه كان لا يرى رضاع الضرار يحرم شيئا ولا يفسد نكاحها
قال ابو بكر بالقول الاول اقول ٥ **باب رضاع البكر
التي لم تنكح** ٥ اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان البكر التي
لم تنكح ولو نزل لها لبن فارضعت به مولودا انه ابنها ولا اب له من
الرضاعة هذا مذهب مالك والثوري والشافعي وابو ثور واصحاب الراي وقال
مالك المراة التي كبرت وايست ان درت وارضعت انه [illegible] وبه قال
الاوزاعي وهو مذهب الشافعي وابي ثور وبه نقول وقال مالك والشافعي
في الرجل يرضع الصبية ان در عليها لا يكون رضاعا عنه غير انهما كرها
نكاحها ٥ **باب اللبن يخلط به الطعام** ٥ قال ابو بكر واختلفوا

في اللبن يخلط به الطعام فكان الشافعي يقول اذا وصل الى جوفه فهو يحرمه ان كان اللبن
الاغلب او الطعام وفيه قول ثاني وهو ان الاغلب اذا كان الطعام لا عين للبن فيه
ولا طعم لا يحرم شيئا هذا قول ابي ثور وقال اصحاب الراي ان كانت النار قد مست
اللبن وانضجت الطعام حتى تغير فليس ذلك رضاع وان كان الطعام هو الغالب
فليس برضاع وهذا قول يعقوب ومحمد وفي قول ابي حنيفة لا يكون رضاعا والرضاع
يحرم في دار الحرب والشرك كما يحرم في دار الاسلام في قول الشافعي وابي ثور
واصحاب الراي ٥ **مسايل من كتاب الرضاع** ٥ قال ابو بكر
كان الشافعي وابو ثور واصحاب الراي وابن القاسم صاحب مالك يقولون في
صبيين شربا لبن بهيمة ان ذلك لا يكون رضاعا ولا احفظ عن غيرهم خلافهم
وبه نقول وقال ابو ثور واصحاب الراي لو ان امراة حلبت ما يحرم من اللبن في
اناء ثم ماتت فاسقيته صبيا حرم عليه ما يحرم بالرضاع وهي حية واختلفوا
فيه ان حلبت من ثديها بعد الموت فاسقيه صبي ففي قول ابي ثور واصحاب الراي هو
رضاع يقع به التحريم وذلك ان المعنى الذي يقع به التحريم اللبن وبه قال الاوزاعي
وابن القاسم صاحب مالك وكان الشافعي لا يجعل لما حلب بعد الموت حكما قال لانه
لا يكون للميت فعل قال ابو بكر القول الاول اصح لان المعنى الذي يقع به التحريم المبتغا انما هو
اللبن ولا قال ثابت الحرمة بها لان اللبن لا يموت غير انه في ظرف ميت فهو لبن
نجس واختلفوا في الرجل يقول لامراة هي امه من الرضاعة او اخته وذلك يحتمل
ثم قال مكانه [?] غلطت او وهمت وقال الشافعي لا يقبل منه ولا يحل للواحد
منهما وبه قال ابو ثور وبه قال اصحاب الراي اذا صدقه فهو بعد اقراره ورجوعه
فله ان يتزوجها ان شا وكذلك لو اقرا جميعا بذلك ثم اكذبا انفسهما وقالا اخطانا ثم تزوجها
فان النكاح جايز لا يفرق بينهما قال ابو بكر قول الشافعي اصح واختلفوا في الرجل يطلق
المراة ولها لبن فتنقضي عدتها وتنكح اخر فتحمل منه وقالت طايفة منهما اللبن جميعا
كذلك قال الشافعي اذ هو بالعراق وقال بمصر واذا ثاب لها لبن في الوقت الذي يكون

الشيء في حياتها واللبن قايم وحصل بها [?]
وبعد وفاتها وليس الذي وقع به التحريم

لها فيه لبن من الحمل الآخر كان اللبن من الأول بكل حال ولو كان لبنهما انقطع فلم يثبت
حتى كان هذا الحمل الآخر في وقت يمكن ان يثوب فيه اللبن من الآخر ففيها قولان احدهما
ان اللبن من الأول والآخر انقطع لا يقطع اللبن بتأخر من الأخر وقال ابو ثور اللبن من الأول
حتى يصير في الحال التي ينزل للحامل اللبن فاذا كان ذلك كان اللبن للآخر وان امكن ان يكون منه
كان منهما وقال النعمان اللبن للأول حتى تلد وقال يعقوب اذا عرف ان هذا اللبن من
الحمل الثاني فهو من الحمل الآخر وقال يعقوب استحسن ان يكون منهما جميعا
حتى تضع قال ابو بكر وقد اجمع كل من احفظ عنه من اهل العلم ان حكم لبن الأول
ينقطع بالولادة من الزوج الثاني

كتاب الشهادة على الرضاع

واختلفوا في البينة التي تجب قبولها في الرضاع فقال عطاء وقتادة والشعبي والشافعي
لا يقبل من النساء اقل من اربع وفيه ان شهادة المراة الواحدة جايزة اذا كانت
مرضية ويستحلف مع شهادتها كذلك قال ابن عباس وبه قال احمد واسحق
قالا فان كانت كاذبة لم يحل الحول حتى يبيض ثدياها وممن قال بان شهادة المراة الواحدة تجوز
طاوس والزهري والاوزاعي وسعيد بن عبد العزيز وابن ابي ذيب وقالت طايفة
تجوز رجلان او رجل وامراتان وروي هذا القول عن عمر بن الخطاب وبه قال اصحاب
الراي والشافعي

باب جماع ابواب نكاح الاماء

قال الله تبارك وتعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح
المحصنات المومنات الاية واختلف اهل العلم في الرجل يخشى على نفسه في المملكة
ولم يجد طولا لنكاح حرة فقالت طايفة من وجد صداقا لحرة لم ينكح امة
هذا قول جابر بن عبد الله وابن عباس وعطاء وطاوس والزهري ومكحول وبه قال
الشافعي وابو ثور واحمد واسحق قالوا ينكح الامة اذا خاف العنت وكره الحسن
وابن سيرين وجابر بن زيد نكاح الاماء في زمانهما وفيه قول ثان وهو له ان ينكحها
اذا خشي ان يبغي بها لذلك قال عطاء بمعناه قال قتادة والثوري واختلف
عن مالك في هذه المسئلة فقال مرة لا ينكح الامة على حرة فان فعل كان بالخيار النكاح

وقالت طايفة ثلثة نسوة لعله امرأتين هكذا والله اعلم
ويستحلف المرضعة مع

الرضاع

والنخعي

والحرة بالخيار ان شاءت اقامت معه وان شاءت اختارت نفسها وقال في الموطا
لا ينبغي للحر ان يتزوج امة وهو يجد طولا لحرة الا ان يخشي العنت وذكر قوله تعالى
ومن لم يستطع منكم طولا وقال مجاهد مما وسع الله على هذه الامة نكاح الامة
وان كان موسرا وقال مسروق اذا كان نكاح الحرائر الامة فوجد سعة فنكح عليها حرة
فهي طلاق كالميتة يضطر اليها فاذا اغنى الله فاستغنه قال ابو بكر ظاهر الكتاب
يدل على ما قال جابر وابن عباس وكلما ابيح بشرطين لم يجز ان ينكح بشرط واحد
وقال الله عز وجل ومن لم يستطع منكم طولا الاية فاذا لم يجد الرجل طولا لنكاح
حرة ويخشى العنت على نفسه حل له تزويج الامة

باب نكاح الامة على الحرة والحرة على الامة

اختلف اهل العلم في نكاح الامة على الحرة فقال جابر بن عبد الله لا تنكح
الامة على الحرة وبه قال سعيد بن المسيب والحسن والزهري والشافعي وفيه قول
ثاني وهو ان لا تنكح الامة على الحرة الا بامرها فان اجتمعتا عنده فللحرة ثلثا القسمة
وللامة الثلث هذا قول عطا وقال مالك يجوز النكاح وللحرة بالخيار وقال ابو بكر لا يجوز
نكاح الامة على الحرة واختلفوا في نكاح الحرة على الامة فقالت طايفة النكاح
ثابت كذلك قال سعيد بن المسيب وعطا بن ابي رباح والشافعي وابو ثور واصحاب
الراي وروي معنى ذلك عن علي وفيه قول ثاني وهو للحرة الخيار اذا علمت
كذلك قال الزهري ومالك وفيه قول ثالث وهو ان نكاح الحرة يكون طلاقا للامة
هذا قول ابن عباس واحمد واسحق وفيه قول رابع قاله النخعي قال اذا تزوج
الحرة على الامة فارق الامة الا ان يكون له منها ولد فان كان ذلك لم يفرق بينه وبين
ولده قال ابو بكر بالقول الاول اقول

باب عدد ما ينكح الحر من الاماء

اختلف اهل العلم في عدد ما ينكح الحر من الاماء
فقالت طايفة له ان ينكح اربعا هذا قول الزهري والحرث العكلي وقال مالك
اذا اخشي على نفسه العنت ولم يكفه واحدة فلينزوج حتى يجتمع عنده اربع حرة

وبه قال اصحاب الراي وفيه قول ثاني وهو ليس له ان يتزوج من الاما اكثر هذا
قول حماد بن ابي سليمان وفيه قول ثالث وهو ان الحر لا يتزوج من الاماء الا
واحدة روي ذلك عن ابن عباس وبه قال قتادة والشافعي وكذلك نقول

باب نكاح حرة وامة في عقدة

قال ابو بكر كان الثوري والشافعي واحمد وابو ثور واصحاب الراي يقولون اذا الرجل يتزوج حرة وامة في عقد يثبت نكاح الحرة ويبطل نكاح الامة وروي ذلك عن الحسن البصري وبه نقول وكان مالك يقول كما قال هولاء الا مرة قال اذا علمت الحرة بذلك فلا خيار لها وان لم تعلم فلها الخيار قال ابو بكر كما قال الثوري ومن وافقه اقول

باب نكاح الامة اليهودية والنصرانية

قال ابو بكر واختلفوا في نكاح الامة اليهودية والنصرانية فكره ذلك اكثر من اهل العلم هذا قول الحسن البصري والزهري ومكحول وبه قال مالك والثوري والاوزاعي وسعيد بن عبد العزيز ويحيى الانصاري والليث بن سعد والشافعي وقال مجاهد لا ينبغي للمسلم ان ينكح المملوكة النصرانية وفيه قول ثاني روينا عن ابن ميسرة انه قال اماء اهل الكتاب بمنزلة حرايرهم وحكي عن اصحاب الراي انهم اجازوا نكاح الامة اليهودية والنصرانية.

باب وطي الامة المجوسية بملك اليمين

واختلفوا في الامة المجوسية يطاها مالكها فقال مرة الهمداني والزهري لا تحل ذلك وهو قول سعيد ابن جبير والنخعي ومالك والاوزاعي والثوري والشافعي واباح ذلك طاوس

باب الامة الكتابية يطاها المسلم بملك اليمين

واختلفوا في وطي اماء اهل الكتاب بملك اليمين فاباح النخعي ومالك والشافعي والكوفي وعوام اهل العلم وطيهن بملك اليمين وحكي عن الحسن انه كره ذلك قال ابو بكر وهذا داخل في جملة قوله والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم غير خارجات عن الجملة

باب نكاح

الرجل أمته من عبده بغير مهر. واختلفوا في الرجل يزوج أمته من عبده بغير مهره فكان ابن عباس والثوري والشافعي وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي يقولون لا بأس بذلك وقال الأوزاعي يصلح فعلها ما شاء ولو زاد هما وحضر ذلك رجلين وقال مالك لا يجوز أن يزوج الرجل أمته عبده بغير مهر فإن فات بالدخول مضى النكاح وفرض ربع دينار فصاعدا. قال أبو بكر النكاح ثابت ولا يجوز أن يفسد العقد بفساد المهر.

باب إكراه الرجل عبده وأمته على النكاح

واختلفوا في إكراه الرجل عبده على النكاح فكان مالك والثوري يقولان له أن يكرههما إلا أن مالكا قال لا يجوز الضرار من ذلك وفي قول أصحاب الرأي بذلك جائز وبه قال أبو ثور وقال الأوزاعي في الأمة كذلك وقال الشافعي إذ هو بالعراق لا فرق بين الأمة والعبد في ذلك ثم رجع عن العبد بمصر فقال ليس له أن يكرهه على النكاح فإن فعل فسخ وأجاز ذلك في الأمة.

باب إكراه الرجل أم ولده على النكاح

واختلفوا في الرجل أم ولده على النكاح فكان ربيعة يكره أن يزوجها بغير إذنها وبه قال الشافعي إذ هو بالعراق وقال هو منسوخ وكذلك قال بمصر مرة وقال مرة له أن يزوجها وقال مالك أخرى ليس له أن يزوجها.

باب بيع الأمة ولها زوج

واختلفوا في بيع الأمة ولها زوج فقالت طائفة بيعها طلاقها كذلك قال ابن عباس وروي ذلك عن ابن مسعود وأبي بن كعب وهو قول سعيد بن المسيب والحسن ومجاهد وقالت طائفة ليس بيعها طلاقها روي هذا القول عن عمر بن الخطاب وعبد الرحمن بن عوف وسعد بن أبي وقاص وبه قال مالك والشافعي وأحمد وإسحق وبه نقول لسنة لا لأن النبي صلى الله عليه وسلم خير بريرة بعد أن بيعت ولم يكن ليخيرها لو كان يفسخ النكاح بالبيع.

مسألة

واختلفوا في الأمة تنكح بغير إذن السيد فيبلغ السيد فيجيز النكاح فقالت طائفة لا يجوز ذلك هذا قول الشافعي وأبي ثور وقال أصحاب الرأي إذا تزوجت الأمة

لزم يعتبر اذن مولاها ثم لم يدخل بها ولم يرها حتى تزوج حرة ثم اجاز مولى الامة النكاح
لم يجز ولو تزوج الحر الامة بغير اذن مولاها ثم ان المولى اعتق الامة ولم يعلم بالنكاح
كان هذا العتق امضاء للنكاح واجازة له وتسليما ولا خيار للامة ٥

باب عقد السيد نكاح امته على نفسه بايجاب العتق لها

٥ ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتق
صفية وجعل عتقها صداقها وقد اختلفوا في الرجل يعتق امته ويجعل صداقها
عتقها فممن فعل ذلك بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم انس بن مالك وهو
الراوي عنه خبر صفية وتزوج النبي صلى الله عليه وسلم اياها وبه قال سعيد
ابن المسيب وطاوس وابو سلمة بن عبد الرحمن والنخعي والحسن البصري والزهري
واحمد واسحق وكره ذلك ابن عمر ومالك والشافعي وقال ابو بكر وبالثابت
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم اقول وهو حجة الله على خلقه ولهم
الاقتداء به في جميع اموره الا ان يخصه الله عز وجل بشيء فيكون مخصوصا
به في كتابه او على لسان رسوله خاصا له وما لم يكن كذلك فليس لاحد ان يزعم
ان شيئا من الاشيا خاص له اذ لو كان ذلك كذلك لم يشا احد من الناس فيما لا
يوافق اصحابه من الفقهاء يقول ذلك خاص لرسول الله صلى الله عليه وسلم
ولسائر من اراد ان يعتق امته ويجعل عتقها صداقها ان يقول اعتقتك على
ان تزوجتك وجعلت صداقك عتقك وقال احمد ان قال قد اعتقتك
وجعلت صداقك عتقك فهو جائز ٥ **مسئلة** ٥ واختلفوا
في الرجل يعتق امته ويتزوجها ويجعل صداقها عتقها ان طلقها قبل الدخول
فقال قتادة لا شيء عليها وقال الثوري تسعى في نصف قيمتها في قول من
قال عتقها صداقها وقال الحسن البصري تؤدي اليه نصف ثمن قيمتها وقال
الحكم ترد نصف ثمنها وقال الاوزاعي عليها نصف قيمتها فلها من ذلك النصف
وتؤدي الى سيدها النصف وذلك الربع قيمتها ٥ **مسئلة** ٥

ثم ان

طلقها

واختلفوا في السيد يزوج أمته فيقتلها بقتل [illegible] أو يبيعها حيث لا
يقدر عليها الزوج فكان النعمان يقول إذا قتلها قبل أن يدخل بها الزوج فلا مهر
لها ولا له وقال يعقوب ومحمد المهر في الأمة لمولاها وقال النعمان في الحرة إذا
قتلت أو قتلت نفسها قبل أن يدخل عليها فلها المهر كاملا عليه وقال أبو ثور إن
لم يدخل بها حتى قتلها المولى كان الصداق لها وهو للمولى وكذلك إن باعها المولى
في موضع لا يقدر عليها فقد أساء والمهر لها
وللمولى الذي باعها أن يأخذه بذلك ٥ **مسألة**
واختلفوا في الرجل يزوج أمته ويمتنع أن يبوئها معه بيتا فقال مالك يجب لها
نفقة حتى يبوئها الزوج إلى منزله أو تبيت عنده وإن كانت تأتيه في بيت أهلها فلا
نفقة عليه وقال النعمان إن لم يبوئها بيتا فلا سكنى له ولا نفقة وقال الثوري لا نفقة
لها إن حبسوها عنه كذلك قال الشافعي إن النفقة لا تجب لها حتى يبوئها بيتا وقال
الثوري وأحمد وإسحق إذا كانوا يستخدمونها بالنهار ويبعثونها إليه بالليل فعليه النفقة ٥

باب أم ولد النصراني تسلم

٥ واختلفوا
في أم ولد النصراني تسلم فقالت طائفة إن أبى أن يسلم السيد قومت عليه
وسعت في قيمتها وإن مات قبل أن تؤدي فهي حرة هذا قول الثوري وفيه قول
ثان وهو أن تقوم قيمة ثم يلغى الشطر ثم تؤدي الشطر الباقي وهي حرة هذا قول
الأوزاعي وفيه قول ثالث وهو أنها حرة ولا شيء عليها هذا قول مالك وفيه قول
رابع وهو أن تقوم ويدفع قيمتها إلى سيدها من بيت المال ولا سبيل له عليها
هذا قول عمر بن عبد العزيز وفيه قول خامس وهو أن تؤدي إليه كل يوم قيمة خدمتها
فإن أدت الخدمة ما يبلغ قيمة رقبتها قبل أن يموت مولاها فهي حرة وإن مات
المولى قبل ذلك عتقت هذا قول عبيد الله بن الحسن وفيه قول سادس وهو
أنها تعزل عنه ويؤخذ بالنفقة عليها وله أن يستعملها فيما يشاء إلى أن يموت
فإذا مات فهي حرة هذا قول الشافعي وبه نقول ٥ **باب**

أمة بين رجلين زوجها أحدهما

احرها ع

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان الامة اذا كانت بين رجلين فزوجها احدهما ان النكاح جايز واختلفوا فيه ان زوجها احدهما بغير اذن الاخر فكان الشافعي يقول النكاح باطل وان اجازه الذي لم يزوج وبه قال ابو ثور وذكر ابن القسم انه مذهب مالك وقال اصحاب الراي للاخر ان يبطل النكاح فان فعل كان له نصف مهر مثلها وللذي زوج نصف ما سمي لها الزوج الا ان يكون نصف مثلها اقل فيكون له الاقل قال ابو بكر النكاح باطل حتى يجتمعا على النكاح فان ادرك قبل الدخول ابطل وان دخل عليها فلكل واحد منهما نصف مهر مثلها

مسايل من هذا الباب

ه واختلفوا في وصي اليتيم يزوج امة لليتيم وفي الاب يزوج امة ابنه الطفل فقالت طايفة ذلك جايز وكذلك المكاتب يزوج امته والعبد الماذون له في التجارة كذلك جايز ويأخذ الصداق وكذا الكر زيادة في انما هذا قول ابي ثور وقال اصحاب الراي في الاب والوصي والمكاتب هكذا واختلفوا في العبد الماذون له في التجارة يزوج امته فقال النعمن ومحمد لا يجوز وقال يعقوب يجوز لانه من التجارة وقال الشافعي ليس للمكاتب ولا للعبد الماذون له في التجارة ان يزوجا ما بايديهما من الاما لانهما لا يعقدان على انفسهما فكذلك لا يعقدان على ما بايديهما وقال في ولي اليتيم من قال ان انكاحه فرض فعلى وليه ان يزوجه ومن قال ليس بفرض لم يزوج واختلفوا في الرجل يزوج امة ابنه وهو حر او عبد بعد ان ياذن للعبد مولاه ففي قول مالك والشافعي النكاح جايز فان ولدت ولدا كان عبدا للابن وقال اصحاب الراي النكاح جايز فان ولدت منه عتق ولده قال ابو بكر بقول مالك اقول واختلفوا في الرجل يطا جارية ابنه بغير نكاح فتحمل منه فقال اصحاب الراي تكون ام ولد اذا كان حرا وعليه قيمتها ولا يلزم ذلك الابن او جد وقال ابو ثور فان علم ان هذا لا يحل له كان زانيا وعليه الحد ويلزمه صداق مثلها والجارية وولدها ملك للابن وقال الثوري في رجل وقع على جارية ابنه ان حبلت كانت ام ولد وان لم تحبل لم يشاها الا ان يبتاعها

خ ٤٧ ب

وقال احمد اذا كان الاب قابضًا للجارية ولم يكن الابن وطئها فلأحبلها الاب
فالولد ولده والجارية له وليس للابن فيها شي وبه قال اسحق جماع ابواب
نكاح العبيد اجمع اهل العلم على ان للعبد ان ينكح امراتين واختلفوا في العبد
ينكح اربع نسوة فقالت طايفة ليس له ان ينكح الا اثنتين روي ذلك عن عمر بن الخطاب
وعلي بن ابي طالب وعبد الرحمن بن عوف وبه قال عطا والشعبي وقتادة والثوري
والشافعي واحمد واسحق واصحاب الراي وفيه قول ثاني وهو ان له ان ينكح اربعًا
هذا قول مجاهد والزهري وربيعة ومالك وابي ثور واختلف فيه عن الحسن وعطا
والاوزاعي فروي عن كل واحد منهما قولان قال ابو بكر وقد احتج كل فريق منهما
لقوله واحتج بعض من قال له ان ينكح اربعًا بقوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء
الاية وان الجميع مخاطبون الاحرار والعبيد كما خوطبوا بقوله كتب عليكم
الصيام واحتج من خالفهم بقول عمر وعلي فقال ليس يخالفهما احد من اصحاب
النبي صلى الله عليه وسلم وهم اعلم بمعاني القران من غيرهم باب

نكاح العبيد والاما بغير اذن ساداتهم

اجمع اهل العلم على ان نكاح العبد جايز باذن مولاه واجمعوا على ان نكاحه
بغير اذن مولاه لا يجوز وجاء الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ايما عبد
تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر واختلفوا في العبد ينكح بغير اذن سيده فقالت
طايفة عليه الحد كذلك قال ابن عمر وابو ثور وقالت طايفة لا حد عليه روي ذلك
عن الشعبي والنخعي وبه قال احمد واسحق واختلفوا في العبد ينكح بغير اذن سيده
فقالت طايفة يفرق بينهما روي ذلك عن عثمن بن عفان وابي موسى الاشعري وبه قال الحكم
وحماد قال عطا لا يجوز نكاحه وهو قول الاوزاعي والشافعي وبه قال ابو ثور واحمد
واسحق وقالت طايفة اذا اجاز المولى النكاح جاز وهذا قول الحسن البصري وعطا
ابن ابي رباح وسعيد بن المسيب وشريح والشعبي وبه قال مالك واصحاب الراي
وقال ابو بكر لا يجوز حتى يستانف نكاحا باذن سيده واختلفوا في [illegible]

قال م

لعبده في التزويج فيتزوج باثنتين في عقدة فقال ابو ثور وجابر واصحاب الراي لا
يجوز ولا يقع الاذن الا على واحدة ۝ باب العبد ياذن له
السيد في النكاح فينكح نكاحا فاسدا ۝ واختلفوا في
الرجل ياذن لعبده في النكاح فينكح نكاحا فاسدا فقالت طايفة ان لم
يكن دخل بها فلا شي لها وان كان دخل بها فعليه المهر اذا عتق هذا صحيح على
مذهب الشافعي وبه قال ابو ثور وقال النخعي ان دخل بها فعليه المهر وقول
اخر انه لا مهر عليه حتى يعتق هذا قول ابي يوسف ومحمد وقال مالك والشافعي
اذا كان عبدا بين رجلين فاذن له احدهما في النكاح فنكح فالنكاح باطل ۝

باب تسري العبيد

۝ اختلف اهل العلم في
تسري العبيد فقالت طايفة للعبد ان يتسرى باذن مولاه روي هذا القول
عن ابن عمر وابن عباس وبه قال الحسن البصري والشعبي وعمر بن عبد العزيز
والنخعي والزهري ومالك والاوزاعي واحمد واسحق وابو ثور وكرهت طايفة
ان يتسرى العبد وممن كره ذلك محمد بن سيرين وحماد بن ابي سليمن وهذا
مذهب الثوري واصحاب الراي واختلف قول الشافعي في هذه المسألة ۝
فقال الذي هو بالعراق بقول مالك ثم رجع بمصر فقال لا يحل للعبد ان يتسرى قال
ابو بكر قول ابن عمر وابن عباس اولى واختلفوا في الجارية التي تستحق ان يقال
لها سرية فقالت طايفة ان وطيها فقد تسراها كذلك قال ربيعة ومالك
واحمد واسحق وقال الاوزاعي لا تكون سرية وان حلت عليها ازارا حتى
تبني بها وحكي عن الشافعي انه قال التسري طلب الولد حبلت او لم تحبل ۝

باب العبد يغر الحرة ويخبر انه حر فينكحها

اجمع كل من احفظ عنه من اهل العلم على ان للحرة التي غرها العبد الماذون
له في النكاح وزعم انه حر ان لها الخيار اذا علمت كذلك قال عطا وعمرو
ابن دينار والشعبي والحسن البصري والزهري ومالك والشافعي وابو ثور واصحاب

الراي

الرأي غير ان الشافعي قال ان فارقته قبل الدخول فلا مهر لها وبه قال اصحاب
الرأي وقال ابو ثور لها نصف الصداق وعليه اذا عتق وان فارقته وقد دخل عليها
ففي قول الشافعي لها مهر مثلها وفي قول اصحاب الرأي لها ما سمى لها عليه
في رقبته ولا تكون هذه الفرقة الا عند قاض واختلفوا فيه ان تزوجها ولم يذكر
انه حر ولا عبد فقال الشافعي لا خيار لها وقال ابو ثور لها الخيار وقال اصحاب
الرأي ان زوجوه الاولياء برضاها فلا خيار لها وان كانت هي تزوجته وهو غير كفو
فللاولياء ان يفرقوا بينهما ه

باب المرأة تنكح عبدها ه

اجمع اهل العلم على ان نكاح المراة عبدها باطل وثبت ان عمر بن الخطاب
قال في امراة جاءته بالجابية نكحت عبدها فهم ان يرجمها وانتهرها واختلفوا
في نكاح المراة عبد ابنها فحكى ابو عبيد عن اهل الحجاز انهم كانوا لا يرون ان تزوج
المراة عبد ولدها قال وكذلك يقولون لا يتزوج الرجل امة ولده وقال اهل العراق
هذا كله جائز ما لم تمت السادة وقال الشافعي اذا تزوج مكاتب بنت مولاه باذن
مولاه ثم مات المولى فسد النكاح لانها ورثت بعض رقبته وقال ابو ثور وقال
اصحاب الرأي النكاح جائز على حاله لانها لا تملك منه شيئا انما لها عليه دين
وفي قول الشافعي وابي ثور واصحاب الرأي اذا انكحت المراة عبد ابيها فمات
الاب وملكت من العبد شقصا بطل النكاح وممن قال ان المراة اذا ملكت من زوجها
شقصا ان النكاح يبطل الحسن البصري وطاوس وقتادة والحكم وحماد والشعبي
وعطا وعبد الله بن معقل وميسرة ومالك والاوزاعي والشافعي وابو ثور واصحاب
الرأي وكذلك نقول وقال ابن سيرين والنخعي ان اعتقته مكانها فهما على النكاح ه

باب الرجل يملك زوجته الامة او بعضها ه

واختلفوا في الرجل يملك بعض زوجته الامة فقال الحسن والزهري والنخعي
وعامة المفتين يكف عنها ولا يقربها حتى يستخلصها وروي عن قتادة انه
لم يره ملكه عليها الا رقا وقد روي عن الحسن انه قال اذا اشترى امراته

للعتق فأعتقها حين ملكها فهما على نكاحهما واختلفوا في المراة تملك من زوجها
شقصا فأعتقته ثم اراد نكاحها فقال الحسن والزهري وقتادة والاوزاعي
هي طلقة وقال الحكم وحماد ومالك والشافعي واحمد واسحق هي فرقة
وليس بطلاق وبه نقول

باب الامة تكون تحت الزوج فيبت طلاقها ثم يطاها السيد

واختلفوا في الرجل
يكون تحته الزوجة الامة فيطلقها ويبت طلاقها ثم يطاها السيد فقالت
طائفة لا تحل للزوج الا من حيث قال الله عز وجل حتى تنكح زوجا غيره وليس
السيد بزوج روي معنى ذلك عن علي وعبد الله وبه قال عبيدة السلماني
ومسروق والشعبي والنخعي وسليمان بن يسار وابن قسيط وابو الزناد
وحماد بن سليمان والثوري والشافعي واحمد واسحق وقالت طائفة وطي
السيد كوطي الزوج وروي ذلك عن عثمن وزيد بن ثابت قال ابو بكر
بالقول الاول اقول والسيد ليس بزوج

باب جماع ابواب الضرائر والسنن فيهن

قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا كانت
للرجل امراتان فمال الى احدهما جاء يوم القيمة واحد شقيه مائل قال ابو بكر
الميل الذي يلحق فاعله فيه اللوم ميل بما يملكه من الافعال دون الميل
الذي لا يملكه المرء قال الله جل ذكره ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو
حرصتم الاية وقال ان الاية نزلت في عايشة وروينا عن ابن عباس انه قال
في هذه الاية لا تستطيع ان تعدل بالشهوة فيما بينهن ولو حرصت
وقال عبيدة السلماني في الحب والجماع وذلك قول رسول الله صلى
الله صلى الله عليه وسلم حيث كان يقسم فيعدل ثم يقول اللهم هذا قسمي في
ما املك فلا تلمني فيما تملك ولا املك على ذلك كله

باب الاقراع بين الضرائر عند الخروج الى الاسفار

ثبت ان رسول

الله صلى الله عليه وسلم كان اذا اراد أن يخرج سفرا أقرع بين نسائه فايتهن خرج سهمها خرج بها رسول الله صلى الله عليه وسلم معه قال ابو بكر فاذا اقرع الرجل بين نسائه عند خروجه الى السفر وخرج بمن خرج سهمها منهن انفرد بالسفر دون المتخلفات ثم لم يقاصصها بشيء من الايام التي انفرد بها في السفر عند قدومه ويبتدئ القسم بينهن اذا قدم على سبيل ما يجب وهذا على مذهب مالك والشافعي وابي عبيد واصحاب الراي وابي ثور ثم ان يعدل بينهن فيما يستقبل

باب إيثار الزوجة المستحدثة على الضرائر بمقام ايام تختص بهن

واختلفوا في الرجل ينكح المرأة فيخصها بايام دون سائر نسائه عند الدخول عليها فقالت طائفة يقيم عند البكر سبعا وعند الثيب ثلاثا ثم يستانف القسم قال انس من السنة للبكر سبع وللثيب ثلاثا وروي ذلك عن النخعي والشعبي وبه قال مالك والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور وفيه قول ثاني وهو ان للبكر ثلاثا وللثيب ليلتين هكذا روي عن ابن المسيب والحسن وخلاس بن عمرو ونافع مولى ابن عمر وقال الثوري بهذا القول كان يقال ذلك وقال الاوزاعي اذا تزوج البكر على الثيب مكث ثلاثا واذا تزوج الثيب على البكر مكث يومين وفيه قول ثالث قاله الحكم وحماد قالا هما في القسم سواء وبه قال اصحاب الراي

خ البكر

باب القسم بين الذمية والمسلمة

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان القسم بين المسلمة والذمية سواء كذلك قال سعيد ابن المسيب والحسن البصري والنخعي والشعبي والزهري والحكم وحماد ومالك والثوري والاوزاعي والشافعي وابو ثور واصحاب الراي وكذلك نقول لانهن حرائر ولا فرق بينهن في احكام الازواج

باب القسم بين الحرة والامة

روينا عن علي بن ابي طالب رحمة الله عليه انه قال اذا تزوج الحر الحرة على الامة تقسم للحرة يومين وللامة يوما قال ابو بكر وهذا قول سعيد بن المسيب ومسروق وبه قال الشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور وذكر ابو عبيد ان هذا قول الثوري والاوزاعي

وأهل الرأي وقال مالك في العبد عنده الحرة والأمة يعدل بينهما بالسوية وقال أصحاب
الرأي يقسم بينهما كما يقسم الحر قال أبو بكر مسائل من

باب القسم بين الضرائر

كان الشافعي وأبو ثور وأصحاب
الرأي يقولون في المريض والصحيح والعنين والخصي والمجبوب في القسم سواء
وكان الشافعي يقول في المرأة تنشز لا بأس أن يقيم عندها حتى تخف أو تموت ثم يسوي من
بقي من نسائه مثل المقام عندها وبه قال أبو ثور وقال أصحاب الرأي ما مضى هدر ويستقبل
العدل فيما يستقبل قال أبو بكر قول الشافعي صحيح وقال مالك الصغيرة التي قد جومعت
والكبيرة البالغ سواء وبه قال أصحاب الرأي وقال الشافعي إذا أعطاها مالا على
أن تحلله من يومها وليلتها فالعطية مردودة ويوفيها حقها وقال أبو ثور ذلك
جائز وكان الشافعي يقول الحائض والنفساء والمريضة والحرماء والمجنونة التي لا تمتنع
والصحيحة في القسم سواء وهذا على مذهب مالك وبه قال أبو ثور وأصحاب الرأي وكان
الشافعي يقول إذا أراد أن يقسم ليلتين ليلتين أو ثلاثا ثلاثا كان ذلك له وأكره له
مجاوزة الثلاث من العدد قال أبو بكر لا أرى مجاوزة اليوم لا أجد حجة أحتج بها في
الخروج عن جملة السنة إلى غيرها وليس فيما سنه الرسول إلا استعماله ولا يجوز
الخروج منه إلا باستئذان إلى غيره وقال مالك لا بأس أن يقيم الرجل عند أم ولده اليوم
والثلاث ولا يقيم الرجل عند الحرة إلا يومها من غير أن يكون مضارا وقال الشافعي
في الإماء يأتيهن كيف شاء فإذا صار إلى النساء عدل بينهن

باب المرء يشتغل بالعبادة عن حقوق الأهل

قال سفيان
الثوري في المرأة تشكو زوجها أنه لا يأتيها قال له ثلاثة أيام ولها يوم وليلة وبه
قال أبو ثور وقال مالك في الذي يكف عن جماع امرأته من غير ضرورة يجبر
حتى يجامع أو يفارق على ما أحب أو كره لأنه مضار بها وقال الشافعي في الجماع
لا يفرض عليه منه شيء بعينه إنما يفرض نفقة ومسكن وكسوة وأن يأوي إليها
قال أبو بكر أعلى شيء في هذا الباب خبر عمر بن الخطاب أن كعبا قضى بينهما بأمر

رضي الله عنه

عمران لها من كل اربعة ايام ولياليهن يوما وليلة وليس ذلك بمتصل عن عمر
لان الذي رواه الشعبي عنه . **باب قوله وان امراة**
خافت من بعلها نشوزا الاية . قال ابو بكر كان علي
ابن ابي طالب يقول في هذه الاية ذلك في الرجل يكون له امراتان فيعجز عن احديهما
او يكون في نفسه فيصطلحا على ان ياتيها كل ليلتين او ثلثه مرة فيخرج منه وقال ابن عباس
وقالت عايشة هي المراة لا يعجبها زوجها او يكون في نفسه فيصطلحا وتقول انت
في حل من شاني وقلما اختلف اهل العلم في المراة تصالح زوجها على صلح مما
ذكرناه ثم ترجع عنه فقالت طايفة لها ان ترجع في ذلك وعليه ان يوفيها
حقها روي معنى هذا القول عن عطا وكذلك قال الثوري والشافعي واحمد
وقال ابو ثور واصحاب الراي الصلح في ذلك جايز ولا احفظ عنهم في الرجوع شيا
وقال الثوري اذا تزوجها على ان لها يوما وليلة ثم بعد مين فالشرط باطل وله
ملك هذا النكاح وهذا قول الزهري ان الصلح بعد الدخول وفيه قول ثالث قال
الحسن البصري اذا صالح المراة على صلح من يومها قال اذا رضيت
فليس لها ان ترجع . **جماع ابواب**
وجوب النفقات . قال الله تبارك وتعالى قد علمنا
ما فرضنا عليهم في ازواجهم وما ملكت ايمانهم وقال جل ثناوه وعاشروهن
بالمعروف فكان عكرمة يقول حقها عليه الصحبة الحسنة والكسوة والرزق بالمعروف
ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف وللرجال عليهن درجة وثبت ان نبي الله صلى
الله عليه وسلم قال في خطبة بعرفة ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف
وقد اتفق اهل العلم على وجوب نفقات الزوجات اذا كانوا جميعا بالغين الا
الناشز منهن الممتنعة فنفقة الزوجة ثابتة في الكتاب والسنة والاتفاق
باب نفقة الموسع عليه ونفقة المقتر ثبت
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لهند بنت عتبة وقد قالت

ان ابا سفيان رجل شحيح وليس لي الا ما يدخل بيتي فقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف واختلف اهل العلم فيما يفرض
للزوجة على زوجها من النفقة فقالت طائفة ليس في ذلك تحديد انما ذلك
على طاقة الزوج ويساره وانما يجتهد الحاكم رأيه عند نزول الامر فيفرض ما فيه
الكفاية بالقصد قال مالك ليس عندنا فيما يفرض على الزوج نفقة معلومة اذ لعله
وجدها حين يملك امرأته او لم يجدها فرق بينه وبين امرأته لا على غني ولا على مسكين
لا في المدائن ولا في القرى ولا في الآفاق لغلاء سعر ولا لرخصه انما ذلك بقدر الموسر عندنا ع
والمعسر وبه قال ابو عبيد لانه ليس فيه وقت معلوم في كتاب ولا سنة وقال ابو ثور
نحو من قولهما واحتجوا بقصة هند وقالت طائفة يفرض للمقتر مد بمد النبي صلى الله عليه ادرهم
وسلم في كل يوم من طعام البلد الذي يقتاتون حنطة كان او شعيرا او مكيلة من ادام
بلادها زيتا كان او سمنا بقدر ما يكفي ما وصفه من ثلاثين مدا في الشهر ويفرض لها
في دهن ومشط اقل ما يكفيها وتدفع لها في الشهر اربعة ارطال لحم في كل جمعة رطل وان ومشط
كان زوجها موسعا فرض لها مدان بمد النبي صلى الله عليه وسلم ويفرض لها
من الادم واللحم ضعف ما وصفته لامرأة المقتر وكذلك الدهن والعسل واحتج
في ايجابه المد على المقتر بخبر ابي هريرة في الواقع على اهله في رمضان انه امر لكل
مسكين بمد واحتج في فرضه على الموسع عليه مدين بخبر كعب بن عجرة انه اوجب
في فديته للاذى لكل مسكين نصف صاع قال والفرض على الوسط الذي هو موسع عليه ليس ح
ولا على المقتر ما بينهما مد ونصف للمرأة ومد للخادم وقال اصحاب الرأي فريضة النفقة
في ذلك على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وعلى قدر غلاء السعر ورخصه يقوم ذلك
قيمة بالمعروف فان كان معسرا فرض لامرأته من النفقة في كل شهر اربعة دراهم
الى خمسة او ما بين ذلك وللخادم مثل ثلثه او اقل من ذلك قليلا او اكثر من
ذلك انما يفرض على المعسر القوت بتقويم الرقيق قيمة ما يكفيها كل يوم وما لا بد منه
من الادام والدهن لها وللخادم وذكروا الكسوة وان كان الرجل موسرا فالنفقة لامرأته

معًا

ثمانية او سبعة او اقل من ذلك قليلا او نحو ذلك توسع عليها في الطعام والادام لخادمها
ثلاثة ارباع او ربعة او اقل من ذلك يقلله. **باب الكسوة**
قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن
بالمعروف وقد اجمع اهل العلم على ان للزوجة نفقتها وكسوتها بالمعروف وقد اختلف
اهل العلم فيما يجب ان يكسوها فقال كثير منهم يكسوها ثيابا بلد كذا او من كسوة كذا
لبلدان سموها تركت ذكر ذلك اختصارا اذ لا فايدة في كثير مما ذكروه لان عامة اهل
البلدان بنيل عندهم ما ذكروه واصح ذلك والله اعلم ان لا يحمل اهل البلدان جميعا على
كسوة واحدة ولكن يومر اهل كل بلد بان يكسوها مما يلبسه اهل البلد بالمعروف
بقدر ما يطيقه المامور به على قدر يساره وعسره وعلى قدر الكفاية لها على قدر
حالها وما يكتسي مثلها في مثل ذلك البلد ويجتهد الحاكم في مثل هذا عند نزول الامر
كما يجتهد في المتعة عند طلاق التي لم يدخل بها ولم يسم لها مهرا وكما يوجب الاداب
وغير ذلك والدليل على صحة هذا المذهب في النفقة والكسوة قول النبي صلى
الله عليه وسلم لهند خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف ففي هذا بيان الذي يجب
من الكفاية من ذلك كله. **باب عدد من يجب على
الزوج نفقتهم من خدم الزوجة.** واختلف اهل العلم فيمن
يجب على الزوج من خدم الزوجة فقالت طايفة ينفق على خادم واحد هذا قول
مالك والشافعي واصحاب الراي وقال الشافعي في التي الاغلب انها لا تخدم نفسها وقال
مالك ان كانت امراته لا تصلح لخدمة نفسها وهو ملي لا بد لها باكثر من واحدة فعليه ان ينفق
اكثر من واحدة قال ابو ثور اذا كانت امراة الرجل تحتاج الى خادمين لا بد لها
منهما ويحتمل الزوج ذلك فرض عليه لخادمين قال ابو بكر ليس في وجوب خدم المراة
اصل يعتمد عليه من حديث ثابت يجب قبوله وانما هو شيء قاله اهل العلم فيفرض من ذلك
لخادم واحد وهو اقلها فلا يزاد على ذلك. **باب
الرجل يطالب بنفقة زوجته ولم يدخل عليها**

واختلفوا في الرجل البالغ ينكح المراة البالغ او التي يوطا مثلها وان لم تبلغ فقالت
طايفة اذا كان الحبس من قبله فعليه النفقة وان كان من قبلهم فلا نفقة لها هذا قول
الحسن والنخعي والشعبي والثوري ومالك والشافعي والكوفي وقد روينا عن الحسن انه
كان لا يجعل للمراة على زوجها نفقة حتى يدخل عليها قال ابو بكر الاول اصح لها النفقة
الا ان تكون ممتنعة فتزول نفقتها ما دامت ناشزة ٥ **باب**
نفقة الصغيرة التي لا يوطا مثلها ٥ واختلفوا في نفقة
الصغيرة التي لا يوطا مثلها فقالت طايفة لا نفقة لها حتى تدرك او تطيق الرجال كذلك
قال بكير بن عبد الله الاشج ومالك بن انس وقال الحسن البصري والنخعي اذا كان الحبس
من قبل المراة فلا نفقة للمراة وبه قال احمد واسحق وابو ثور واصحاب الراي وقال الثوري
في الصغيرة عليه النفقة فاذا بلغت ان يدخل بمثلها دخل بها ٥ **باب**
الصغير تعقد عليه نكاح امراة كبيرة ٥ واختلفوا
في الصغير تعقد عليه نكاح امراة كبيرة ففي قول محمد بن الحسن عليه النفقة وقال
مالك لا نفقة لها وقال الشافعي وهو بالعراق عليه النفقة وبه قال ابو ثور وقال ابو بكر اما
البالغ الذي يتزوج صغيرة فعليه النفقة لدخول هذه الزوجة في جملة من فرض
لهن النفقة ولو قال قايل يفرض على الزوج الصغير النفقة كما يفرض في ماله نفقة
والديه ومماليكه لكان ذلك مذهبا والله اعلم واجمع عوام اهل العلم على
اسقاط نفقة الناشز المانعة نفسها من الزوج هذا قول الشعبي وحماد بن ابي سليمن
ومالك والاوزاعي والشافعي وابي ثور واصحاب الراي ولا اعلم احدا خالفهم
الا الحكم فانه قال في امراة خرجت من بيت زوجها عاصية لها نفقة قال ابو بكر الاول
اصح ٥ **باب وجوب نفقة زوجة الغايب وما يوخذ**
له منه وما لا يوخذ ٥ واختلفوا في وجوب نفقة الزوجة على
الزوج الغايب ايام غيبته فثبت ان عمر بن الخطاب كتب الى امرا الاجناد
في رجال غابوا على نسايهم يامرهم ان ينفقوا عليهن او يطلقوا فان طلقوا بعثوا

بنفقته ما مضى وبه قال الحسن البصري والشافعي وابو ثور واحمد واسحق وقال
النعمن لا نفقة لذلك يقول ليس لها شي الا ان يفرضه السلطان قال ابو بكر
نفقة الزوجة واجبة بالكتاب والسنة والاتفاق ولا يزول ما وجب بالحجج التي ذكرناها
الا بسنة او اتفاق ولا نعلم شيئا يدل على سقوط نفقة الزوجة الا الناشز الممتنعة
نفقة الزوجة واجبة على الزوج غائبا كان الزوج او حاضرا **باب
الرجل يعجز عن نفقة زوجته** ه واختلفوا في الرجل يعجز عن نفقة
زوجته فتسأله الطلاق فقالت طائفة يفرق بينهما كذلك قال مالك ويحيى القطان
وعبد الرحمن بن مهدي والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور واحتج
بعضهم بقول عمر بن الخطاب انه كتب الى امراء الاجناد وقد ذكرته فيما مضى وقد
روي ذلك عن ابي هريرة وسعيد بن المسيب والحسن وقالت طائفة لا يفرق بينهما
كذلك قال عطاء والزهري وابن شبرمة والثوري والنعمان وصاحباه وفي هذا الباب
قول ثالث حكي عن عبيد الله ابن الحسن انه قال يحبس الرجل لنفقة امراته حتى ينفق
عليها او يطلقها ولا امره بطلاقها اذا عجز يحبس ابدا وقد احتج بعض من يقول
بالقول الثاني بان نكاحهما انعقد باجماع فلا يفرق بينهما الا باجماع مثله او سنة
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لا معارض لها فان احتج محتج بالعنين فانما
يفرق بين العنين وبين زوجته ان كان موجودا ولو اختلفوا في العنين لوجب الوقوف
عن التفريق بينهما واختلفوا في المسائل يتزوج المراة وهي تعلم ان مثله لا يجد النفقة
فقال مالك لا ارى لها فرقة بعد ذلك وقال الشافعي يفرق بينهما اذا سالت ذلك واختلفوا
في القدر الذي ينظر من لا يجد ما ينفق على اهله فقال حماد بن ابي سليمن يؤجل
سنة وروينا عن عمر بن عبد العزيز انه قال اضربوا له شهرا او شهرين وقال مالك الشهر
ونحوه وقال الشافعي احب ان يؤجل اكثر من ثلاث وقال مالك اذا فرق الامام بينهما
تكون تطليقة وهو احق بها ان ايسر ما دامت في العدة وقال الشافعي تكون
فرقة بلا طلاق ولا يملك رجعتها قال ابو بكر ان اعطاها النفقة من [illegible]

ولا يملك رجعتها قال ابو بكر يكون انقطاعا للعصمة من غير طلاق يكون فيه الرجعة ۝

مسائل من ابواب النفقات ۝

كان مالك والشافعي وابو ثور يرون بيع العروض في نفقة الزوجة وبه قال يعقوب ومحمد وقال النعمان في مال النفقه من الدنانير والدراهم ولكنه لا يبيع من عروضه شيئا الا برضى منه او تسليم قال ابو بكر القول الاول اصح وكان يحيى بن ادم والشافعي يقولان يجري عليها النفقه من مال الزوج يوما بيوم وقد روينا عن الشعبي انه فرض لامراة في قوتها خمسة عشر صاعا بالحجاجي ودرهمين لدهنها وحاجتها في كل شهر وقال اصحاب الراي يفرض لامراة المفقود في كل شهر لذي قال ابو بكر لو جاز ان يفرض لشهر ويقبضه لطول الشهر لجاز ان يفرض لسنة ويقبضه في اول السنة واصح من ذلك ان ينفق يوما بيوم قال ابو بكر ولو دخلت امراة الرجل عليه وهو مريض مرضا شديدا لا يقدر معه على اتيانها كانت عليه نفقتها وهذا قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي واذا قالت امراة الرجل هو موسر فافرضوا عليه على قدر ذلك وقال هو انا معسر فالقول قوله مع يمينه فان اقامت المراة على ما تدعي اخذ ببينتها وهذا على قول الشافعي وبه قال ابو ثور واصحاب الراي واذا قالت امراة الرجل هو موسر كان للرجل على المراة فقال احسبوا نفقتها مما لي عليها وجب ذلك وقاصها به في قول اصحاب الراي وقال ابو ثور فيها قولان احدهما كما قال اصحاب الراي والثاني ان عليه نفقتها الا ان تكون موسرة قال ابو بكر اصح القولين يحسبها عليها اذا كانت معدمة لقول الله تبارك وتعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة واذا كان على الزوج صداق ونفقة فدفع شيئا واختلفا فيما دفع فقال الزوج من المهر وقالت بل من النفقة فالقول قول الزوج مع يمينه في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي وبه نقول ۝

باب اختلاف الزوجين في النفقة ۝

واذا اختلف الزوج والمراة فاختلفا في النفقة فقال الزوج قد دفعت اليها نفقتها وقالت المراة لم يدفع الي فقال الشافعي وابو ثور القول قولها مع يمينها وعليه النفقة كسائر الحقوق ولا يبرا من عليه حق مما عليه حتى يقر الذي له الحق او يقوم بينه على قبضه وقال اصحاب الراي اذا اختلفا فقال الزوج فرضت على

سنة
القاضي منذ شهر وانما لك نفقة شهر وقالت المراة بل تقضي لي بثلثة اشهر فان القول
في ذلك قول الزوج مع يمينه وعلى المراة البينة وقال مالك اذا اختلفا فالقول قول الزوج
اذا كان مقيما معها وان كان غايبا فالقول قولها من يوم رفعت امرها الى السلطان
قال ابو بكر القول في هذه الاخير القول المراة مع يمينها وكل من علم قبله حق فليس
يبرا منه الا ببينة تشهد له او باقرار من الذي له الحق بالبراة لصاحبه قال
ابو بكر واذا بعث الرجل اليها بثوب فقال الرجل هو من الكسوة وقالت بل هو
هبة فالقول قول الزوج مع يمينه في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي
وكذلك نقول واختلفوا في المراة ينفق عليها من مال زوجها ثم يعلم انه كان قد مات
قبل ذلك فقال ابو العالية وابو قلابة ومحمد بن سيرين ما انفقت من نصيبها وهذا
على مذهب الشافعي وبه نقول وهذا بمنزلة رجل اكل طعاما ما لا شك انه له ثم علم بعد
انه كان لغيره وفيه قول ثاني وهو ان ذلك لها بما حبست نفسها عليه هذا قول
الحسن البصري والنخعي **مسالة** واختلفوا في وجوب النفقة على
العبد لامراته المطلقة الحامل فاوجبت طايفة عليه النفقة على ظاهر قول الله تبارك
وتعالى وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن هذا قول الاوزاعي
والشافعي وقال احمد في رجل طلق امراته ثلاثا وهي مملوكة حامل ان عليه نفقتها
زوجته قال اسحق ولم يذكر حرا ولا عبدا وقال مالك بن انس لا نفقة عليه وكذلك
روي عن الشعبي **باب نفقة العبيد** واجمع كل من نحفظ
عنهم من اهل العلم على ان على العبيد نفقة زوجته هذا قول الشعبي ومالك والشافعي
وقال اصحاب الراي يجب نفقتها عليه بعد ان يكون بوأها بيتا وهو قول اصحاب الراي
اذا اجتمع عليه نفقتها ولم يكن معه ببيع فيه او يودي عنه سيده وفي قول الشافعي
لا يباع فيه وان شات الزوجة اقامت بعد اذا لم تجد ما ينفق وان شات اختارت
فراقه والخيار في الحرة اليها والخيار في الامة الى سيدها **باب**
الذمية تكون تحت المسلم قال ابو بكر اذا كانت الذمية

تحت المسلم كان تحكمها في نفسها وكسوتها وسائر ما تجب لها من حقوق الازواج
حكم المسلمة الحرة في قول ملك والشافعي واصحاب الراي قال ابو بكر واذا تحاكم اهل
الذمة الينا حكمنا بينهم بحكمنا بين المسلمين هذا قول الشافعي وابي ثور وقال الله
تبارك وتعالى وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط ، باب

نفقة الوالدين

ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان اطيب
ما اكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه واجمع اهل العلم على ان نفقة الوالدين الفقيرين نفقة ح
اللذين لا كسب لهما ولا مال واجبة في مال الولد كذلك قال ملك والثوري
والحسن بن صالح والشافعي والنعمان واصحابه واحمد واسحق وابو ثور غير ان
الشافعي قال اذا كانا زمنين ولم يذكر ذلك احد غيره واختلفوا في وجوب نفقة
الجد في مال ولد الولد ففي قول الثوري والشافعي واصحاب الراي تجب نفقته على
ولد ولده اذا كانا في حال من يجب لمثله النفقة ولا يجب ذلك في قول ملك وقال احمد
يجبر الرجل على نفقة ابيه وامراته ، باب وجوب طرح مسلك

نفقة الولد

ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لهند بنت عتبة وقد
قالت له ان ابا سفيان رجل شحيح وانه لا يعطيني وولدي ما يكفيني الا ما اخذت سرا هند ع
وهو لا يعلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف واجمع
كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان على المرء نفقة اولاده الاطفال الذين لا مال
لهم واختلفوا في وجوب نفقة البالغ الذي لا مال له ولا كسب يستغني به فقالت
طائفة على الاب ان ينفق على ولده ولد الصلب الذكور حتى يحتلموا فاذا احتلموا
لم يلزمه نفقتهم والنساء حتى يتزوجن ويدخل بهن ازواجهن فاذا دخل بها زوجها
فلا نفقة لها وان طلقها بعد البنا او مات عنها فلا نفقة لها على ابيها فان طلقها
قبل البنا فهي على نفقتها ولا نفقة لولد الولد على جدهم هذا قول ملك وقالت
طائفة ينفق على ولده حتى يبلغوا المحيض والحلم ثم لا نفقة لهم عليه الا ان
يكونوا زمنى فينفق عليهم الذكر والانثى فيه سوا ما لم يكن لهم اموال .

وإذا

وسوى في ذلك ولده وولد ولده وإن سفلوا ما لم يكن لهم أب دونه يقدر على
أن ينفق عليهم وإن كان من الأب والأم أنفق عليهم الولد وكذلك الأجداد هذا قول
الشافعي وقالت طائفة يفرض عليه نفقة ولده الصغار والنساء والرجال الزمنى فأما
الذين لا زمانة بهم من الرجال فإنه لا يفرض لهم نفقة ومن كان منهم رجل به زمانة أو امرأة
غير زمنة فرضت نفقته إليه هذا قول أصحاب الرأي قال أبو بكر وجبت النفقة لجميع
أولاده البالغين والأطفال من الرجال والنساء إذا لم يكن لهم أموال يستغنون بها عن نفقة
الوالد على ظاهر قول رسول الله صلى الله عليه وسلم خذي ما يكفيك وولدك
بالمعروف ولم يستثن ولدًا بالغًا دون الطفل فإن أجمع أهل العلم على إسقاط النفقة
عن أهل اليسار منهم سقط بذلك نفقتهم وكل مختلف فيه مردود إلى رسول الله
صلى الله عليه وسلم

لهند

باب وجوب النفقات على ذوي الأرحام اليتيم الذي لا مال له

أجمع عامة
أهل العلم على أن نفقة الصبي وأجر رضاعه إذا أثرى في الذي وله مال الذي ماله
كذلك قال الحسن البصري وعبد الله بن معقل وعبد الله بن عتبة وشريح وعطاء بن
أبي رباح وقبيصة بن ذؤيب والنخعي وبه قال الزهري وأبو الزناد وربيعة ومالك والشافعي
وأصحاب الرأي وروي عن حماد بن أبي سليمان أنه قال يخرج رضاع الصبي من جميع
المال ثم يقسم له نصيبه مما بقي جعله بمنزلة الدين وروي عن النخعي أنه قال إن كان
المال قليلا فمن نصيبه وإن كان كثيرًا فمن جميع المال واختلفوا في الصبي المرضع الذي
لا أب له ولا جد فقالت طائفة نفقته وأجر رضاعه على كل ذي رحم محرم هذا قول أصحاب
الرأي وقد روينا عن عمر بن الخطاب أنه حبس عصبة حتى ينفقوا على صبي الرجال دون
النساء وبه قال الأوزاعي وأحمد وإسحق وقال إن لم يكن له عصبة ففي بيت المال وقالت
طائفة يجبر على نفقته كل وارث هذا قول الحسن البصري ومجاهد والنخعي وقتادة
والحسن بن صالح وابن أبي ليلى وأبي ثور وحكي عن مالك تكون النفقة على الأب وليس
ذلك على الجد وكان الشافعي يقول يجبر الرجل على نفقة ولده وولد ولده وإن سفلوا

ويجبر الولد على نفقة والديه الأدنين ... يجبر على نفقة جده ولا جدته ولا يجبر على ... ولده وولد ولده صح

البنين والبنات ويجبر الرجل على نفقة والديه واجداده وجداته وان بعدوا ولا يجبر
على نفقة غير هؤلاء الذين ذكرنا. قول اصحاب النفقة للوالدين والولد دون سائر
القرابات ٥ مسألة ٥ كان الشافعي يوجب على الذي نفقة زوجته التي
اذا طلقت وهي حامل حتى تضع حملها واجر الرضاع ٥ باب

ومه قال ابو ثور واصحاب الراي

وجوب الرضاع ٥ على المرأة ذات الزوج لولدها منه ٥

واختلفوا في المرأة ذات الزوج تابا ان ترضع ولدها
منه ٥ فقالت طائفة تجبر على رضاعه ما كانت امرأته هذا قول مالك وابن ابي
ليلى والحسن بن صالح وابي ثور وفيه قول ثالث وهو ان ليس عليها ان ترضع
ولدها منه هذا قول اصحاب الراي ٥ قال ابو بكر وقد حكي عن مالك انه فرق
بين ذات اليسار وذات الشرف ومن غيرها فجعل ذلك على الاب اذا كانت
هكذا ٥

فقالت طايفة تجبر على رضاعه ما كانت امرأته هذا قول مالك وابن ابي ليلى والحسن بن صالح وابي ثور وفيه قول ثاني وهو ان ليس عليها ان ترضع ولدها منه صح

باب جماع ابواب حقوق الزوجين اذا افترقا ٥ وتنازعا الولد ٥

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم
على ان الزوجين اذا افترقا ولهما ولد طفل ان الام احق به ما لم تنكح وممن حفظنا
ذلك عنه يحيى الانصاري والزهري ومالك والثوري والشافعي واحمد واسحق
وابو ثور واصحاب الراي وبه نقول وقد روينا عن ابي بكر الصديق انه حكم على
عمر بن الخطاب وقضى بعاصم لامه ام عاصم وقال حجرها وريحها ومسها خير
له منك حتى يشب فيختار ٥ واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان لا حق
للام في الولد اذا تزوجت وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال هي احق
بالولد ما لم تزوج ٥

باب تخيير الغلام بين الابوين ٥

واختلفوا في الوقت الذي يخير فيه الولد بين الابوين فقالت طايفة الام احق
بالجواري حتى ينكحن ويدخل بهن واما الغلمان فهي احق بهم حتى يحتلموا
واذا بلغ الادب ادبهم الاب عند امهم هذا قول مالك وقالت طايفة يخير اذا
صار ابن سبع سنين او ثمان سنين هكذا قال الشافعي وقال اسحق يخير ابن سبع

وهو حسن وقال أحمد يخير إذا كبر وقال أبو ثور إذا أكل وحده ولبس وحده وتوضأ
وحده خير وبه قال أصحاب الرأي وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه خير
غلاما بين أبويه. **باب الأبوين يختلف داراهما**

واختلفوا في الأبوين تختلف داراهما أو العصبة والأم فكان شريح يقول الصبي
مع أمه ما كانت الدار واحدة فإذا افترقت الدار فالأولياء أحق وبه قال الشافعي
وفيه قول ثان وهو إن كانت رحلة نقلة قيل للأم إن شئت فاتبعيه وإن شئت
فأنت أعلم وإن كان يتحول يريد الضرر فلا أرى أن يخرج بهم هذا قول مالك وفيه قول ثالث
وهو أن يطرف فإن كان أصل النكاح في ذلك البلد فأرادت المرأة أن تشخص ولدها من
ذلك المصر كان أبوهم أحق بهم وإن كان أصل النكاح في غيره فأرادت المرأة أن تشخص
بولدها إلى ذلك المصر الذي كان فيه أصل النكاح كانت أحق بهم هذا قول أصحاب
الرأي قال أبو بكر وإذا خرجت الأم من البلد الذي فيه ولدها ثم رجعت إليهم فهي
أحق بولدها في قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي وكذلك إن تزوجت ثم طلقت أو توفي
عنها زوجها رجعت في حقها من الولد. **باب تنازع القرابات في الولد**

أجمع مالك والشافعي وأبو ثور والنعمان على أن الرجل
إذا طلق امرأته وله منها أولاد صغار أنها أحق بولدها ما داموا صغارا فإن تزوجت
فأمها أحق بهم إن كان لها أم واختلفوا فيه إذا لم يكن لها أم وكانت لهم جدة هي أم
الأب فقال مالك أم الأب أحق إذا لم يكن للصبي خالة وقال ابن القسم قال مالك وبلغني
ذلك عنه أنه قال الخالة أولى من الجدة أم الأب وفي قول الشافعي والنعمان أم الأب
أحق من الخالة وفي قول مالك الجدة من الأب أولى من الأخت والأخت أولى من العمة
والعمة أولى ممن بعدها وإن الأب أولى من الأخت والعمة والجدة والخالة أولى من
الأب وقال الشافعي وإذا اجتمع القرابة من النساء فتنازعوا المولود فالأم أحق ثم
أمهاتها ثم أمهات أمهاتها وإن بعدن ثم الجدة أم الأب ثم أمها ثم أمهاتها ثم الأخت
للأب والأم ثم الأخت للأب ثم الأخت للأم ثم الخالة ثم العمة ولا ولاية [illegible]

ح تفترق

في ع

الجدة أم الأب ثم أمها وأمهاتها صح

الام لان عوانتها بابٍ ولا حق لاحد مع الاب غير الام وامهاتها فاما اخواتها وعماتهن
فانما يكون حقهن بالاب ولا يكون لهن حق معه في شي لانهن يدلين به والجد ابو الاب يقوم مقام
الاب اذا لم يكن اب وكذلك ابو الجد وكذلك العم وابن العم وابن عم الاب والعصبة
يقومون مقام الاب ما لم يكن احد اقرب منهم مع الام وغيرها من امهاتها وقال
ابو ثور لما اجمعوا انه مع الام فان ماتت الام فهو مع اقرب الناس من الام ولا يكون
لاحد من قبل الاب حق فيه حتى لا يبقى من قبل الام احد ثم يصير الى الاب فيكون من
كان اقرب الى الاب من النسا كان اولى بالحق فيه الاقرب وكذلك الرجال واذا
اجتمعت الجدة ام الاب والخالة والعمة والاخت للاب والام فالاخت
للاب والام اولى به وذلك انها اقرب الى الام فان لم يكن ثم اخت للاب احق به
لانها اقرب فان ماتت فالجدة من قبل الاب فان تزوجت ولم يكن الزوج جد
الصبي فالعمة احق به وقال النعمان الام احق ثم ام الام ثم ام الاب ثم الخالة ثم
العمة والام والجدة التي من قبل الام والجدة التي من قبل الاب احق بالغلام حتى
يستغني ويأكل وحده ويشرب واحق بالجارية حتى تحيض والعمة والخالة احق بالجارية والغلام حتى
يستغنيا واختلفوا في الزوجين يفترقان بطلاق والزوجة ذمية فقالت طائفة لا فرق
بين الذمية والمسلمة وهي احق بولدها هذا قول ابي ثور واصحاب الراي وابن القسم
صاحب مالك وقد روينا حديثا مرفوعا موافقا لهذا القول وفي اسناده مقال وفيه
قول ثان وهو ان الولد مع المسلم منهما هذا قول مالك وسوار وعبيد الله بن الحسن
وحكي ذلك عن الشافعي و[illegible] واختلف مالك والشافعي في الام اذا نكحت
ففي قول مالك ينقطع حقها من الولد اذا دخل بها زوجها وفي قول الشافعي
اذا نكحت فقد انقطع حقها واختلفوا في الزوجين يفترقان لاحدهما حر والاخر
مملوك فقالت طائفة الحر اولى هذا قول عطا والثوري والشافعي واصحاب الراي
وقال مالك في الاب اذا كان حرا وله ولد حر والام مملوكة ان الام احق به الا ان
تباع فتنتقل فيكون الاب احق به واختلفوا في الولد البالغ رجلا كان او امراة

بيان
وهو تدليس

للام ما لم تنكح ... ما لم يكن ...

مسايل

يريد الوالد ضمها اليه وتابا المولد فكان ابو ثور يقول اذا كانا مرضيين فهما احق
بانفسهما وحكاه ذلك عن الشافعي وقال مالك في المراة اذا زوجها ابوها وبنى بها
زوجها فهي احق بنفسها وقال اصحاب الراي كنحو من قول ابي ثور في النساء قالوا
فان كانت بكرا مامونة كانت او غير مامونة فلابيها ضمها اليه قالوا في الغلام
اذا احتلم فلا سبيل للوالد عليه فان كان غير مامون فللاب ان يضمه اليه
وان يؤدبه ه **مسايل** ه واختلفوا في الرجل يخطب الى القوم
لرجل ذكر فانكر المخطوب له ذلك فقال الزهري وقتادة على الخاطب نصف الصداق
وقال النعمن كذلك وقال محمد على المرسل المهر كاملا وفيه قول ثاني وهو ان
ليس على الخاطب شي الا ان يضمن هذا قول مالك والثوري والشافعي وقال ابو
ابو ثور على الرسول نصف الصداق وقال الحكم الطلاق وقال يعقوب ومحمد اذا جحد
عليه اليمين فاذا حلف فلا سبيل عليه وقال ابو ثور واذا خطب الرجل على رجل
غايب لم يامره وتزوجته المراة على نفسها او زوجها ابوها فالنكاح باطل لا يجوز لاجازة
المزوج او لم يجزه وهذا على مذهب الشافعي وبه اقول وقال اصحاب الراي اذا
بلغه فاجازه فالنكاح جايز واذا وكل رجل رجلا ان يزوجه بامراة ووكلته
المراة ايضا جاز ان يزوجها في قول ابي ثور ويشهد على ذلك وحكيه ابو ثور ذلك
عن الكوفي قال ابو بكر وهذا لا يجوز في قول الشافعي ه **باب**
وقت الدخول على النساء ه ثبت ان رسول الله صلى
الله صلى الله عليه وسلم تزوج عايشة وهي بنت سبع سنين وبنى بها
وهي بنت تسع سنين واختلف اهل العلم في هذه المسئلة فكان احمد وابو
عبيد يقولان بظاهر هذا الحديث وبه قال النعمن قال غيرنا نقول ان بلغت تسعا
ثم لم يكن لها من الجسم والقوة ما يحمل الرجل كان لاهلها منعها منه وان لم تكن
بلغت التسع ولها من الجسم والقوة ما تحتمل الرجل لم يكن لهم ان يمنعوها منه وقال
الشافعي اذا كانت الزوجة جسيمة تحمل مثلها الجماع [illegible]

وبينها وان كانت لا تحتمل ذلك فلاهلها منعها حتى تحمل الجماع **باب**
العزل اختلف اهل العلم في الرجل تكون له الجارية يعزل عنها فرخص فيه
جماعة من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وممن روينا عنه انه رخص
في ذلك علي بن ابي طالب وسعد بن ابي وقاص وابو ايوب الانصاري وزيد
ابن ثابت وابن عباس وجابر بن عبد الله والحسن بن علي وخباب بن الارت
وسعيد بن المسيب وطاوس وروينا عن ابي بكر الصديق وعمر بن الخطاب وعلي عن الامة صح
ابن ابي طالب وابن مسعود وابن عمر انهم كرهوا ذلك قال ابو بكر العزل مباح لطلق
للثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للرجل كانت له جارية اعزل
عنها ان شئت فانه سياتيها ما قدر لها واختلفوا في العزل عن الحرة والامة
باذنهما او بغير اذنهما فروينا عن ابن عباس انه قال تستامر الحرة في العزل ولا تستامر
السرية وان كانت امة تحت حر استامرها كما تستامر الحرة وممن روينا عنه انه
قال تستامر الحرة ابن مسعود وعطاء والنخعي وقال مالك لا يعزل عن الحرة الا باذنها
ويعزل عن الامة اذا كانت زوجة باذن اهلها ويعزل عن امته بغير اذنها قال زوجته صح
احمد في الحرة وفي الامة اذا تزوجها وقال النخعي في الامة الزوجة الاذن فيها الى
المولى قال ابو بكر يكره ان يعزل عن الحرة الا باذنها **باب**
اتيان النساء في ادبارهن قال ابو بكر في حديث رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال ان الله لا يستحيي من الحق لا تاتوا النسا في ادبارهن
وقد روينا عن ابن عباس انه قال في قوله عز وجل فاتوا حرثكم انى شئتم يعني
الحرث في الفرج تقول ياتيه كيف شاء مقبلة او مدبرة على اي ذلك
اردت بعد ان لا تجاوز الفرج الى غيره قال وهو قوله من حيث امركم الله وقال
عكرمة وسعيد بن جبير ومجاهد نحوا من هذا المعنى وقال مجاهد اتيان المراة في دبرها
بمنزلة اتيان الرجل الرجل وروي عن طاوس انه قال كان بدو عمل قوم لوط
فعل الرجال بالنسا وكان الشافعي يحرم ذلك وقد روينا عن ابن عمر في هذه المسالة

روايتان

روايتان احداهما قوله انا نستبيحهن من حيث نستبيح الفرج وروينا عنه غير ذلك
واختلفت الحكايات فيها عن مالك واذا ثبت الشيء عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم استغني به عما سواه ⊙ **باب الاستمناء** ⊙
قال ابو بكر واختلفوا في الاستمناء فحرمت ذلك طائفة وممن حرمه الشافعي
واحتج بقوله عز وجل والذين هم لفروجهم حافظون الى قوله فمن ابتغى وراء ذلك
فاولئك هم العادون قال ولا يحل العمل بالذكر الا في زوجة او ملك يمين وبلغني عن مالك
انه سئل عن هذه المسألة فتلا هذه الآية وروي عن ابن عمر وعكرمة انهما
قالا ذلك فاعل بنفسه وعن ابن عباس انه قال نكاح الامة خير منه وهو خير
من الزنا وعاب الحسن ذلك وكرهه ورخص فيه عمرو بن دينار قال ابو بكر بقول الشافعي نقول
للحجة التي ذكرناها ⊙

كتاب الطلاق ⊙

باب مبلغ الطلاق ⊙ اخبرنا ابو بكر احمد بن ابراهيم
ابن المنذر قال روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم ان رجلا قال له ارايت قول
الله جل ثناؤه الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان فاين الثالثة
قال التسريح باحسان الثالثة ⊙ **باب اباحة الطلاق** ⊙
قال ابو بكر اباح الله الطلاق في كتابه فقال يا ايها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن
لعدتهن وثبت ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لعمر حين ساله عن طلاق ابن
عمر قال فاذا طهرت فليطلقها ان شاء فدل الكتاب والسنة على ان الطلاق مباح
غير محظور ودل طلاق النبي صلى الله عليه وسلم حفصة على مثل ذلك وروينا
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه طلق حفصة ثم راجعها وقد روينا اخبارا كثيرة
تدل على اباحة الطلاق وليس في النهي عن الطلاق ولا في المنع منه خبر
يثبت ⊙ **باب وقت الطلاق للعدة التي
امر الله عز وجل به** ⊙ قال الله جل ذكره يا ايها النبي اذا طلقتم النساء
فطلقوهن لعدتهن الآية وثبت ان ابن عمر طلق امراته على عهد رسول الله صلى

الله عليه وسلم وهي حايض تطليقة واحدة واستفتا عمر عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم فامره ان يراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم يمهلها حتى
تطهر فاذا اراد ان يطلقها فليطلقها من قبل ان يجامعها فتلك العدة التي امر الله (تحيض عنده حيضة ثم يمهلها حتى)
ان يطلق بها النسا قال ابو بكر ومن راى من اهل العلم ان الطلاق للسنة طاهرا في
قبل عدتها ابن مسعود وابن عباس وسعيد ابن المسيب وعطا وطاوس وعمرو
ابن دينار وقتادة وربيعة ومالك بن انس والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور
واصحاب الراى وكذلك نزل الحجة فيه ظاهر كتاب الله والاخبار الثابتة
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وما لا يعلم اهل العلم يختلفون فيه

باب الطلاق الذي يكون مطلقه مصيبا للسنة

اجمع اهل العلم على من طلق زوجته طلقة واحدة وهي طاهرة
من حيضة لم يطلقها فيها ولم يكن جامعها في ذلك الطهر انه مصيب للسنة
وان له الرجعة اذا كانت الزوجة مدخولا بها ما لم تنقض العدة فاذا انقضت
العدة فهو خاطب من الخطاب واختلفوا فيمن كان اراد ان يطلقها هذه
الثلاث ثلاثا فقال اكثر اهل العلم الطلاق الذي يكون مطلقه مصيبا للسنة ان يطلقها
اذا كانت مدخولا بها طلاقا يملك فيه الرجعة واحتج بعضهم بظاهر قوله
يا ايها النبي اذا طلقتم النسا فطلقوهن لعدتهن الى قوله لا تدري لعل الله يحدث
بعد ذلك امرا قال فاى امر يحدث بعد الثلاث قال ومن طلق ثلاثا فما جعل الله
له مخرجا ولا من امره يسرا قال وهو طلاق السنة الذي اجمع اهل العلم عليه انه
للسنة قال فاما ما زاد على ذلك فانها لا رجعة لمطلقها عليها فليس للسنة اذا كان من
طلق ثلاثا لا يجوز ان يحدث له بعد ذلك امرا ومن فعل ذلك فقد خالف ما امر الله به
وما سنه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد امر الله ان يطلق للعدة فاذا طلق
ثلاثا في عدة حيضا واي امر يحدث وذلك خلاف ما امر الله وقد روينا عن عمر
ابن الخطاب وعلي بن ابي طالب وابن مسعود وابن عباس وابن عمر ما يدل على

تمام

ما قلناه ولم يجد الفهم منهم ولم يكن في ذلك الا ما قالوه لكان في ذلك كفاية
وقد كان الشافعي وابو ثور يقولان له ان يطلق ثلثا ثلثا

باب طلاق الحامل للعدة والوقت فيه

واختلفوا في
وقت طلاق الحامل فقال اكثر من نحفظ عنه منهم تطلقها متى شا روي هذا
القول عن الحسن وابن سيرين وعطا وطاوس وحماد بن ابي سليمن وبه قال مالك وربيعة
والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور وقال النخعي ويعقوب ان شا
طلقها عند غرة الهلال او في اي الشهر شا وان شا طلقها اخرى بعد ما مضى شهر
بين التطليقة الاولى ثم طلقها تطليقة اخرى بعد ما مضى شهر اخر بعد ما ثبت منه
بثلاث واجلها ان تضع حملها وفي قول محمد طلاق الحامل للسنة تطليقة
واحدة لا يقع عليها وهي حامل اكثر من واحدة للسنة ثم يدعها حتى تضع
حملها وهذا قول زفر وفي هذه المسالة ثلثة اقاويل سوى ما ذكرناه احدها
انها تطلق عند الاهلة هذا قول الشعبي وقتادة والقول الثاني كراهية ان تطلق
وهي حامل روي ذلك عن الحسن والقول الثالث قاله الاوزاعي قال طلاق الحامل
للسنة ان يطلقها في اول حملها كراهية ان تطول عليها العدة قال ابو بكر وبالقول
الاول اقول لحديث النبي صلى الله عليه وسلم انه قال في طلاق ابن عمر مره فليراجعها
ثم يطلقها وهي طاهر او حامل

باب طلاق اللواتي يئسن من المحيض واللواتي لم يحضن

واختلفوا في وقت طلاق
اللاتي يئسن من المحيض واللاتي لم يحضن فقالت طائفة يطلقهن عند الاهلة روي
هذا القول عن عمر بن عبد العزيز والشعبي ومكحول والزهري وفي قول اصحاب
الراي يطلقها في اي الشهر شا وقال ابو ثور يتركها حتى يهل الهلال فيطلقها وان انقضى
الشهر او وقع عليها من الطلاق ما شا ومن قول مالك والشافعي يطلقها متى
شا ما شا غير ان مالكا قال لا يتبعها طلاقا حتى تحل وفي قول الشافعي
جائز ان يتبع طلاقا في اثر طلاق حتى تنقضي العدة قال ابو بكر يطلقها

واحدة متى شاء ٥ **باب الطلاق لغير العدة**
وما يلزم المطلق منه ٥ قال أبو بكر طلق ابن عمر امرأته حايضا
فاحتسب بالتطليقة وممن مذهبه ان الحائض يقع بها الطلاق الحسن البصري
وعطاء بن أبي رباح وبه قال مالك والثوري وأصحاب الرأي والأوزاعي والليث بن سعد
والشافعي وأبو ثور وكل من نحفظ عنه من أهل العلم الا ناسا من أهل
البدع لا يقتدى بهم ٥ **جماع أبواب الطلاق والمبتوت**
وما فيه من الأحكام ٥ **باب طلاق الثلث قبل**
الدخول بالمرأة ٥ أجمع أهل العلم على أن من طلق زوجته ثلثا قبل أن
يدخل بها فالتطليقة أيها قد بانت منه ولا تحل له الا بنكاح جديد ولا عدة
له عليها واختلفوا في الرجل يطلق غير المدخول بها ثلثا بلفظ واحدة فقالت
طايفة لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره كذلك قال ابن عباس وأبو هريرة وعبد الله
ابن عمرو بن العاص وعبد الله بن عمر وأنس بن مالك وابن مسعود وبه قال
سعيد بن المسيب وابن سيرين وابن مغفل وعكرمة والنخعي والشعبي وسعيد
ابن جبير والحكم ومالك وابن أبي ليلى والثوري والأوزاعي والشافعي وأحمد وأبو
ثور وأصحاب الرأي وروي ذلك عن علي وزيد قال أبو بكر وبه نقول وكان سعيد
ابن جبير وطاوس وأبو الشعثاء وعطاء وعمرو بن دينار يقولون من طلق
البكر ثلاثا فهي واحدة واختلف الخبر عن ابن عباس فروى طاوس عنه انه
قال كان الطلاق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وسنتين
من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة وروى سعيد بن جبير ومجاهد وعطا
ومالك بن الحرث عن ابن عباس خلاف رواية طاوس عنه ٥ **باب**
افتراق الطلاق الثلاث قبل الدخول ٥ واختلفوا
في الرجل يقول لامرأته التي لم يدخل بها انت طالق انت طالق انت طالق
فقالت طايفة تبين بالأولى والثانية والثالثة ليستا بشيء وممن قال هذا القول عن

نقتدي بهم

الحسن

النخعي وابي بكر بن عبد الرحمن بن الحرث وعكرمة وحماد بن ابي سليمن والحكم
والحكم وذكر الحكم عن علي وابن مسعود وزيد وبه قال سفين الثوري والشافعي
واحمد وابو عبيد وابو ثور واصحاب الرأي وكذلك نقول لان الاولى لما تقدم لم يكن
في عدة فيقع عليها الثانية والثالثة وفيه قول ثاني وهو انه اذا تابع بين كلامه
طلقت ثلاثا ولم تحل له حتى تنكح زوجا غيره كذلك قال الاوزاعي والليث بن سعد
ومالك وقال مالك اذا لم يكن له نية

باب الطلاق الثلاث المفترقة بعد الدخول

واختلفوا في الرجل يقول لامراته المدخول
بها انت طالق انت طالق انت طالق فقالت طائفة ان لم يكن نوى الاولى ان اراد
واحدة فهي واحدة هذا قول الحكم وحماد وقتادة وفيه قول ثاني وهو ان اراد
تبيين الاولى فهي واحدة وان اراد احداث طلاق بعد الاولى فهو ما اراد وان
اراد بالثالثة تبيين الثانية فهي اثنتان وان اراد طلاقا ثلاثا فهي ثالثة وان مات
قبل ان يسال فهي ثلاث هذا قول الشافعي وفيه قول ثالث انه يدين فيما بينه وبين الله
اذا قال انت طالق وفي الحكم ثنتان وهذا قول الثوري وابي ثور

باب الرجل يطلق امراته وهو ينوي ثلثا

اختلف اهل العلم في الرجل يقول لامراته انت طالق وهو ينوي ثلثا فقالت طائفة
هي واحدة وهو احق بها هذا قول الحسن وعمرو بن دينار والثوري والاوزاعي
واحمد وابي ثور واصحاب الرأي وقال اخرون اذا نوى ثلاثا فهي ثلاث هذا قول مالك
والشافعي واسحق وابي عبيد وبه نقول لقول النبي صلى الله عليه وسلم الاعمال
بالنية واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان من طلق زوجته اكثر من ثلاث ان ثلثا
منها تحرمها عليه روي معنى هذا القول عن عمر بن الخطاب وابن مسعود وابن عباس
وابن عمر وبه قال مالك والثوري والاوزاعي والشافعي وابو عبيد

جماع ابواب الكنايات عن الطلاق

باب الكناية عن الطلاق بقوله اعتدي

واختلفوا في الرجل يقول لزوجته

أنت طالق

اعتدي فقال ابن مسعود وعطاء والنخعي ومكحول والأوزاعي يكون تطليقة — فأما
الحسن البصري والشافعي إن أراد طلاقاً فهو طلاق وإن لم يرد طلاقاً فليس بشيء
وبه قال الثوري والأوزاعي وقال مالك ذلك إلى نيته إلا أن يقول لم أنو شيئاً فإن
واحدة وقال أصحاب الرأي إن نوى واحدة فهي واحدة يملك الرجعة وإن نوى
ثلاثاً فهي واحدة يملك الرجعة واختلفوا فيمن قال لامرأته اعتدي واعتدي
الشعبي والثوري وأحمد تكون واحدة وقال مالك والشافعي وأحمد
ذاك إلى نيته ففي هذا القول إن أراد ثلاثاً كان ثلاثاً واختلفوا فيمن قال لامرأته — أم
اعتدي اعتدي اعتدي فقال قتادة هي ثلاث إلا أن يقول كنت أفهمها الأولى
فيكون كما قال وقال الحكم وحماد هي واحدة وكذلك قال — إذا قال
أنت طالق وأنت طالق ينوي واحدة فهي واحدة وقال مجاهد إن
واحدة فإنه يدين فإن كان أراد بالثلاث واحدة فهي واحدة وإن أراد بكل واحدة
تطليقة فقد بانت منه قال أبو بكر وهذا على مذهب الشافعي غير أن الشافعي
يقول وإن لم يرد طلاقاً فليس بطلاق وقال أصحاب الرأي إن نوى تطليقة
بهن جميعاً فهو كذلك فيما بينه وبين الله وأما في القضاء فهي ثلاث
نيته إذا سمعت ذلك منه وإذا قال نويت بالأولى الطلاق
فهو مصدق في القضاء وفيما بينه وبين الله واختلفوا في الرجل يقول لامرأته أنت
طالق فاعتدي وأنت طالق واعتدي فكان الحسن البصري يقول إذا قال
أنت طالق فاعتدي فهما ثنتان وإن قال أنت طالق واعتدي فه
وهو أحوط بها وقالت طائفة هي واحدة ويُنَوَّى في قوله فاعتدي
والشافعي وأبي عبيد وأصحاب الرأي وقال حماد بن أبي سليمان
إذا قال أنت طالق فاعتدي فهما ثنتان

باب الخلية والبرية والبائن والبتة يكنى بهن عن الطلاق

واختلفوا في الرجل يقول لامرأته أنت خلية أو برية أو بائن

روي هذا القول عن علي بن ابي طالب والحسن البصري وقال ابن عمر في الخلية والبرية والبتة هي ثلث وعن زيد بن ثابت في البرية ثلث وقال عمر بن عبد العزيز في البتة ثلاث وقال الزهري في قوله انت بائنة او انت برية او انت طالق حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره وقال في انت خلية نطليقة وهو املك بها وقال ابن ابي ليلى وابو عبيد في الخلية والبرية والبائنة انها ثلث في المدخول بها وفيه قول ثاني اذا قال لامراته انت خلية او برية او بائنة او بتة ثلثا للمدخول بها كل واحدة منهن وتدين في التي لم يدخل بها تطليقة واحدة اراد ام ثلثا فان قال واحدة كان خاطبا من الخطاب هذا قول مالك وقال ربيعة في الخلية والبرية والبائنة بمنزلة البرية ان كان دخل بها فهي البتة وان لم يدخل بها فهي واحدة وفيه قول ثالث وهو انها واحدة وهو احق بها في البرية والبتة والبائنة هذا قول عطا وكذلك قال الحسن والزهري وقتادة في الخلية وقال ابو ثور في الخلية والبرية والبائنة والبتة وكل واحدة منها تطليقة تملك الرجعة ولا تسأل عن نيته وفي البرية والبائنة والبتة والخلية قول رابع وهو انها واحدة بائنة هذا قول النخعي وفيه قول خامس وهو ان ذلك الى نيته يدين هذا قول عمرو بن دينار وبه قال اسحق وفيه قول سادس وهو ان ذلك لا يكون طلاقا حتى يقول الزوج بمخرج الكلام مني طلاقا فيكون طلاقا هذا قول الشافعي وفيه قول سابع في البتة والخلية والبرية والبائنة يسال عن نيته في ذلك فان كان نوى ثلثا فهي ثلث وان نوى واحدة فهي واحدة بائنة وهي احق بنفسها وان شاء خطبها في عدتها وان نوى ثنتين يكون واحدة ولا يكون ثنتين وهي احق بنفسها هذا قول الثوري واصحاب الراي قال ابو بكر وبقول الشافعي اقول

باب قول الرجل لامراته انت طالق البتة

واختلفوا في الرجل يقول لامراته انت طالق البتة فقالت طايفة هي واحدة تملك الرجعة روي ذلك عن عمر بن الخطاب

وسعيد بن جبير وقال عطاء ان اراد واحدة فواحدة وان اراد ثلثا فثلث وبه قال الشافعي
وقالت طائفة يكون ثلثا روي ذلك عن علي وبه قال ابن عمر وسعيد بن المسيب
وعمر بن عبد العزيز وعروة بن الزبير والزهري ومالك وابن ابي ليلى والاوزاعي
وابو عبيد وفيه قول ثالث قال النخعي كانوا يقولون ان نوى ثلاثا فثلث
وان نوى واحدة فواحدة تملك نفسها وفيه قول رابع وهو ان يسال من قال انت
طالق البتة عن نيته فان نوى بها ثنتين كانتا تطليقتين وان اراد السنة التطليقة
الاولى فهي واحدة بائنة وان نوى ثلثا فهي ثلث وان لم يكن له نية فهي واحدة بائنة
هذا قول اصحاب الراي قال ابو بكر بالقول الاخر اقول

باب الكنايات عن الطلاق

يقول لها الحقي باهلك
وحبلك على غاربك ولا سبيل لي عليك وما اشبه ذلك واختلفوا في
الرجل يقول لامراته الحقي باهلك فقالت طائفة ان نوى طلاقا فهو طلاق
وهو احق بها وان لم يرد طلاقا فليس بشي هذا قول الحسن والشعبي ومالك والشافعي
كذلك مذهبه وقال عكرمة اذا اراد الطلاق فواحدة وهو احق بها وفيه
قول ثاني وهو ان اراد الطلاق ثلثا فهو ثلث وان اراد واحدة فواحدة بائنة وان لم
يرد شيا فلا شي هذا قول الثوري وقال اصحاب الراي كما قال الثوري غير انهم قالوا
ان نوى اثنتين فهي واحدة بائنة لانها كلمة واحدة وقال الزهري اذا قال الحقي
باهلك تطليقة وقد روينا عن عمر وعلي انهما قالا في قوله حبلك على غاربك يستحلف
ما اراد وقال اصحاب الراي ان اراد طلاقا فهو طلاق وان لم يرد طلاقا فليس بشي
وهذا مذهب الشافعي وقال ابو عبيد وابو ثور تكون تطليقة يملك الزوج
الرجعة وقال مالك لا ارى ان ينوي احد في حبلك على غاربك لان هذا لا يقوله
احد وقد بقي من الطلاق شيا واختلفوا في الرجل يقول لامراته لا سبيل لي عليك
فقال الحسن والشعبي ان نوى طلاقا فهي واحدة وهو احق بها وان لم ينو طلاقا
فلا شي عليه وبه قال اصحاب الراي وقال قتادة تكون واحدة يملك ما نوى وقال ابو عبيد

تكون واحدة يملك فيها الرجعة الا ان يريد ثلثا وقال الشافعي اذا قال
انت طالق وقد فارقتك وقد سرحتك يلزم الطلاق في كل واحدة منهما
وقال في سائر الكنايات ان اراد الطلاق فهو طلاق وان لم يرد شيا حلف
ولا يلزمه شي وقال اسحق كل كلام يشبه الطلاق يريد به الطلاق فهو على ما
ينوي ٥

باب الكناية عن الطلاق وهبة الرجل زوجته لاهلها ٥

واختلفوا في الرجل [يقول] لزوجته قد وهبتك لاهلك
فقالت طائفة ان قبلوها فواحدة بائنة وان لم يقبلوها فواحدة وهو احق
بها هذا قول النخعي وروي ذلك عن علي وفيه قول ثاني وهو انهم ان قبلوها
فواحدة يملك الرجعة وان لم يقبلوها فليس بشي هذا قول ابن مسعود وعطا والزهري
ومكحول ومسروق واحمد واسحق وفيه قول ثالث وهو انهم ان قبلوها ~~وان لم يقبلوها~~
فثلث وان لم يقبلوها فواحدة يملك الرجعة روي هذا القول عن زيد ابن ثابت وقد
قال الحسن البصري وفيه قول رابع وهو انهم ان قبلوها فثلث وان ردوها فثلث هذا
قول ربيعة ويحيى بن سعيد وابي الزناد ومالك وفيه قول خامس وهو ان ذلك
تطليقة قبلوا او ردوا كذلك قال الاوزاعي وفيه قول سادس وهو ان اراد
طلاقا فهو طلاق وما اراد من عدد الطلاق قبلوها او لم يقبلوها وان لم يرد
طلاقا فليس بطلاق هذا على مذهب الشافعي وفيه قول سابع وهو ان يسال
عن نيته فان نوى واحدة فهي واحدة بائنة وان نوى ثنتين فهي واحدة بائنة وان
نوى ثلاثا فثلث وان لم ينو طلاقا فلم يقع عليه الطلاق وذلك ان قال قد وهبتك
لاهلك فقبلوها او لم يقبلوها هذا قول اصحاب الراي وفيه قول ثامن وهو ان كان
وهبها لهم وهو يسطر رايهم في القضا ما قضوا وان كان وهبها لهم وهو لا
يسطر رايهم فهو طلاق البتة هذا قول الليث بن سعد وفيه قول تاسع وهو ان
هذا ليس من الفاظ الطلاق فلا يقع شي هذا قول حكاه ابو عبيد عن طايفة
من اهل الكلام وقد ذلك الا ان يكون لاهل العلم في ذلك نص الله تعالى

بقول

قال ابو ثور كذلك

قول

ابو عبيد ان نواها فهي واحدة تملك رجعتها وان اراد ثلاثا ونواها فهي ثلاث وان لم ينو شيئا فلا شيء قال ابو بكر الذي حكيته من مذهب الشافعي صحيح.

باب الكناية عن الطلاق بقول الرجل لزوجته انت حرة

واختلفوا في الرجل يقول لامرأته انت حرة او يقول قد اعتقتك فقال عطاء ان اراد طلاقا فهو طلاق والا فليس بشيء وقال الحسن اذا قال لامرأته انت عتيقة وهو ينوي الطلاق فهي واحدة وهو احق بها وهو قول قتادة ومالك والليث بن سعد والشافعي واسحق وقال النعمان ان اراد ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة فواحدة بائن وان نوى طلاقا ولم ينو عددا فهي واحدة بائن وبه قال الحسن وقال ان لم ينو طلاقا فليس بشيء وقال الثوري ان نوى ثلاثا فهو كما نوى وان نوى واحدة فهي احق بنفسها وقال ابو عبيد تطليقة يملك فيها الرجعة الا ان يريد ثلاثا قال ابو بكر كما قال الحسن اقول فان لم يرد طلاقا فليس بشيء.

باب الكناية عن الطلاق بقول الرجل انت علي كالميتة والدم ولحم الخنزير

اختلف اهل العلم في الرجل يقول لامرأته انت علي كالميتة والدم ولحم الخنزير فقال مالك اراها البتة ان لم يكن له نية ولا تحل له الا بعد زوج وقال الزهري اذا اراد طلاقا فهو على ما اراد وان قال لم ارد طلاقا فهي تطليقة يملك الرجعة وقال الليث يدين فيما بينهما ويحلف على ما قال وفي قول الشافعي ان اراد طلاقا فهو طلاق وهو ما اراد من عدد الطلاق وان لم يرد طلاقا فليس بشيء بعد ان يحلف وقال اصحاب الرأي ان اراد الكذب فهو الكذب وليس بشيء وان اراد التحريم بغير طلاق فهي يمين فان تركها اربعة اشهر بانت منه بالايلاء وان لم ينو اليمين ونوى الطلاق فالقول فيه كالقول في الطلاق.

باب طلاق الحرج

واختلفوا في الرجل يقول لامرأته انت طالق الحرج وقد روينا عن علي انه قال

بلزمه ثلثا وبه قال الحسن وقال الزهري مرة هو ثلث ومرة قال هو ما نوى وقال الثوري
واسحق ان الكل الى نيته وهو يشبه مذهب الشافعي وكذلك اقول

باب الحرام وما فيه من الكناية عن الطلاق

واختلفوا في الرجل يقول لامرأته انت علي حرام فقالت
طائفة الحرام ثلث روي ذلك عن علي وزيد بن ثابت وابن عمر وبه قال الحسن
البصري والحكم ومالك وابن ابي ليلى وقالت طائفة كفارة يمين روي هذا القول
عن ابي بكر وعمر وابن مسعود وعائشة وبه قال سعيد ابن المسيب والحسن
وعطاء وطاوس وسليمان بن يسار وسعيد بن جبير وقتادة والاوزاعي وابو ثور
وفيه قول ثالث وهو ان عليه كفارة الظهار هذا قول ابن عباس وسعيد
ابن جبير وابي قلابة واحمد وفيه قول رابع وهو ان اراد طلاقا فهو طلاق
والا فهي يمين يروى هذا القول عن ابن مسعود وابن عمر وبه قال النخعي وطاوس
والشافعي وقال اسحق معنى ذلك وفيه قول خامس ان ذلك ما نوى ولا يكون
اقل من واحدة هذا قول الزهري وفيه قول سادس وهو ان ذلك تطليقة
بائنة هذا قول حماد بن ابي سليمن وفيه قول سابع رويناه عن علي انه قال
لا آمرك ان تقدم ولا امرك ان تتاخر وفيه قول ثامن يروى عن النخعي رواية
اخرى انه قال ان نوى طلاقا والا فليس بشيء وفيه قول تاسع قاله مسروق وهو
انه مثل تحريم قصعة من ثريد وبه قال ابو سلمة بن عبد الرحمن ورويناه عن الشعبي
انه قال ليس بشيء وفيه قول عاشر وهو انه اذا نوى ثلثا فثلث وان نوى
واحدة فواحدة بائنة وان نوى يمينا فهي يمين يكفرها وان لم ينو شيئا فليس
بشيء هي كذبة هذا قول الثوري وبه قال اصحاب الراي غير انهم قالوا ان نوى اثنتين
فهي واحدة بائنة وان نوى طلاقا ولم يرد عددا منه فهي واحدة قال ابو
بكر ان اراد الطلاق لزمه ما اراد من عدد الطلاق وان لم يرد عددا من الطلاق
واراد طلاقا فهي واحدة يملك الرجعة وان اراد الظهار فعليه كفارة الظهار

لانها تشبه كنايات الطلاق والكنايات عن الظهار وان لم يرد طلاقا
ولا ظهارا فليس بشيء ه **باب الطلاق**
بلسان العجم ه اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم
على ان العجمي اذا طلق بلسانه واراد الطلاق ان ذلك لازم وممن حفظنا ذلك
عنه الشعبي والنخعي والحسن البصري ومالك والثوري والشافعي واحمد واسحق والنعمن م
والنعمان وقال النخعي في قوله بهشتم كلمة بالعجمية اذا لم يرد طلاقا بهشتم
فليس بشيء وقال النعمان يلزمه في القضاء فان زاد قال بهشتم فهي تطليقة
ثانية وقال احمد اقل ما يكون تطليقة قال ابو بكر اذا قال العجمي لامراته بهشتم
فان ذلك عندهم تصريحا مثل تصريح الطلاق بلسان العرب لزمه الطلاق ولم يقبل
منه غير ذلك لانهم وسائر الناس في احكام الله سواء ه **باب**
انكار الرجل ان تكون له زوجة وهو ينوي بقوله
ذلك طلاقا او لا نية له ه واختلفوا في الرجل تكون له الزوجة
فيقال له الك زوجة فيقول لا فقال الحسن البصري والشعبي والنخعي والحكم
وقتادة هي كذبة وبه قال يعقوب ومحمد وبه قال الزهري ومالك اذا لم يرد طلاقا
وقد روينا عن يوسف بن الحكم انه قضاها واحدة وقال سعيد بن المسيب ما
ابعد وقال النعمان اذا قال لها لست لي بامراة فهو كما قال في الخلية والبرية
وقال حماد بن ابي سليمان ان نوى الطلاق فهي واحدة وقال النخعي وحماد اذا
قال الرجل قد طلقتني ولم تطلق فقد طلقت قال ابو بكر قول الحسن صحيح ه **باب**
الطلاق بالكتاب من غير لفظ
الطلاق ه واختلفوا في الرجل يكتب الى امراته بطلاقها فقالت
طائفة اذا اتاها الكتاب فقد وجب كذلك قال الشعبي والنخعي والزهري والحكم واحتج الطلاق م
الحكم بان الكتاب كلام بقوله ه فاوحى اليهم ان سبحوا بكرة وعشيا ه قال
كتب لهم وبه قال احمد قال قد عمل بيده ونية [illegible] وهو ان ينفذ الكتاب

اليها

اليها سنة الطلاق هذا قول عطاء وقتادة وقال الحسن ليس بشيء الا ان يمضيه أو
يتكلم به وكذلك قال الشعبي وقال ملك والاوزاعي اذا كتب اليها واشهد
على كتابه ذلك ثم بدا له فخلى ذلك ما لم يجد الكتاب فاذا وجه اليها فقد طلقت
في ذلك الوقت الا ان يكون نوى انها لا تطلق عليه حتى يبلغها وقال ملك والاوزاعي
والليث بن سعد في رجل قال اذهب الى فلانة فبشرها بطلاقها فالرسول بشير وفيه
قول ثالث روي عن الحسن انه قال ان شاء رجع فيه ما لم يصل اليها الكتاب
وفيه قول رابع روي عن حماد بن ابي سليمن قال اذا قال اذا اتاك كتابي فانت طالق
فان لم ياتها الكتاب فليس بطلاق واذا كتب اما بعد فانت طالق فهي طالق
وقال ابو عبيد نحو من قول حماد ه

جماع ابواب النيات في الطلاق ه

باب الطلاق بالنية والعزم من غير منطق به ه

اختلف اهل العلم في الرجل يعزم على طلاق
امراته ويطلقها في نفسه فقال كثير من اهل العلم ليس بشيء كذلك قال عطاء بن ابي
رباح وجابر بن زيد وسعيد بن جبير وقتادة ويحيى بن ابي كثير والشافعي واحمد
واسحق وروي ذلك عن القسم وسالم والشعبي والحسن وقال ابن سيرين في رجل
طلق امراته في نفسه اليس قد علمه الله وقال الزهري اذا عزم على ذلك فقد
طلقت لفظ به او لم يلفظ به وان كان انما وسوسه الشيطان فليس بشيء
وقيل لملك فيمن طلق في نفسه ولم ينطق به بلسانه اتراه طلاقا قال نعم في راي
وما هو وجه الطلاق ولم يذكر هذا غير اشهب و[illegible] احسبه مختلفا فيه عنه
قال ابو بكر لا يلزم من اضمر الطلاق في نفسه الطلاق لان النبي صلى الله عليه وسلم قال
ان الله تجاوز لامتي ما حدثت به انفسها ما لم يتكلموا به او يعملوا به ه

باب طلاق الرجل احدى نسائه لا نية له فيها ه

ه ه ه اختلف اهل العلم في الرجل يطلق احدى نسائه بغير عينها
فقال قتادة ومالك يطلقن جميعا اذا كان طلاقه ثلاثا وقال [illegible] الزهري

نوى ح

وفيه قول ثاني ح

ثانية وقع عليها هذا قول حماد بن أبي سليمان والثوري وفيه قول ثالث وهو
أن يعتزلهن وينفق عليهن حتى تقول التي أردت هذه والله ما أردت غيرها
كذلك قال الشافعي وفيه قول رابع وهو أن يحرمن أن يطلقهن ولا يعضلهن
نادى أبادى الله جعل لهن حكم المولى هذا قول أهل العلم وفيه قول خامس وهو (خ الكلام)
أن يقرع بينهن روي ذلك عن الحسن وبه قال أبو ثور وفيه قول سادس وهو
إن كان اعتقد في نفسه خيارًا التي نوت كان كذلك وإن كان جعله طلاقًا
بتًا فحكم هذه كحكم مطلقة بعينها ثم التبست عليه معرفتها هذا قول أبي
عبيد واختلفوا في هذا الطلاق إذا أحدث نكاح خامسة ثم مات قبل
أن تتبين التي طلق فقالت طائفة للتي تزوج آخرًا ربع الثمن وما بقي بين
الأربع نسوة هذا قول الشعبي والنخعي وعطاء الخراساني وزعم أبو عبيد
أنه قول أهل الحجاز والعراق جميعًا وقال عليهن العدة معًا وفيه قول ثاني وهو
أن يعطى التي تزوجها آخرًا ربع الثمن إذ كان لهن ولد ويوقف ثلاثة أرباع
الثمن بين الأربع الأول حتى يصطلحوا هذا قول الشافعي وفيه قول ثالث
وهو أن يقرع بينهن فإذا خرجت واحدة أخرجت من الميراث وورث البواقي هذا
قول أحمد قال أبو بكر يبدأ بالإقراع بين الأربع الأول فأما الآخرة فلا أعلم أحدًا (خ الميراث)
منعها من ربع الثمن

باب الرجل يقصد طلاق زوجة له بعينها فيوقع الطلاق على أخرى يحسبها التي قصد

اختلف أهل العلم في الرجل يكون له امرأتان ينهى إحداهما عن الخروج فخرجت
التي لم ينهها فظن أنها التي نهاها فقال يا فلانة أخرجت فأنت طالق فكان
الحسن البصري والزهري وأبو عبيد يقولون تطلق التي أراد وتشبه مذهب
الشافعي أن لا تطلق فيما بينه وبين الله فأما الأحكام فإن ثبت بينة بأنه خاطب
ذلك لزمه الطلاق في الأحكام ويلزمه طلاق الأخرى فيما بينه وبين
الله وفيه قول ثان وهو أنهما يطلقان جميعًا هذا قول النخعي وقتادة والأوزاعي

وقال اصحاب الراي يلزمه طلاق التي خاطبها فان قال نويت الاخرى وقع
عليهما جميعا وقال ابو ثور الطلاق على التي اراده ❊ جماع ابواب

الخيار وما فيها من السنن ❊

بيان ابو بكر

ثبت عن عايشة قالت لما امر رسول الله صلى الله عليه وسلم بتخيير نسايه
بدا بي فقال اني ذاكر لك امرا فلا عليك ان لا تعجلي حتى تستامري ابويك ثم تلا هذه
الاية ❊ يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحيوة الدنيا وزينتها الى
قوله سراحا جميلا ❊ فقالت ففي اي هذى استامر ابوي فاني اريد الله ورسوله
والدار الاخرة قالت عايشة ثم فعل ازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل
ما فعلت فلم يكن ذلك حين قالهن رسول الله صلى الله عليه وسلم
فاخترنه طلاقا من اجل انهن اخترنه واختلفوا في الرجل يخير زوجته فقال
امرها بيدها فان قامت من مجلسها فلا خيار لها روينا هذا القول عن عمر بن
الخطاب وعثمن بن عفان وابن مسعود وفي اسانيدها مقال وبه قال جابر بن
عبد الله وعطا وحماد بن زيد ومجاهد والشعبي والنخعي ومالك والثوري
والاوزاعي والشافعي وابو ثور واصحاب الراي وفيه قول ثاني وهو ان امرها
بيدها في ذلك المجلس وفي غيره حتى يقضي فيه هذا قول الزهري وقتادة
وبه قال ابو عبيد وابن نصر وكذلك نقول لدلالة على صحته قول النبي صلى الله
عليه وسلم لعايشة فلا تعجلي حتى تستامري ابويك ❊ باب

الخيار تختار فيه المراة الزوج

❊ اختلف
اهل العلم في الرجل يخير امراته فتختار زوجها فقالت طايفة لا يكون ذلك شي
روينا هذا القول عن عمر بن الخطاب وعلي وابن مسعود وابن عباس وزيد
ابن ثابت وبه قال عمر بن عبد العزيز وابن شبرمة وابن ابي ليلى والثوري واحمد
وابو عبيد وابو ثور وهو مذهب الشافعي وفيه قول ثاني روي عن
الحسن انه قال ان اختارت زوجها فواحدة وهو احق بها روينا ذلك عن علي

وزيد قال ابو بكر بالقول الاول اقول **باب المخيرة تختار نفسها** واختلفوا في الرجل يخير امراته فتختار نفسها فقالت طايفة تكون واحدة وهو احق بها روي ذلك عن عمر وابن مسعود وابن عباس وبه قال عمر بن عبد العزيز وابن ابي ليلى والثوري والشافعي كذلك اذا اراد الطلاق وقال احمد واسحق وابو عبيد وابو ثور تكون واحدة يملك الرجعة وفيه قول ثاني وهو انها اذا اختارت نفسها تكون واحدة باينة روي هذا القول عن علي وبه قال النعمن واصحابه وفيه قول ثالث وهو انها اذا اختارت نفسها تكون ثلثا روي هذا القول عن زيد ابن ثابت وبه قال ملك والليث بن سعد والحسن البصري **باب الخيار بكثرة الزوج مرارا** واختلفوا في الرجل يقول لامراته اختاري اختاري فتختار مرة واحدة فقالت طايفة تكون ثلثا واذا خيرها مرة فاختارت للثانية فهي واحدة روينا هذا القول عن النخعي والشعبي وفي قول ملك اذا قال لها اختاري اختاري اختاري قد ملكتك امرك قد ملكتك امرك فقالت قد قبلت امري فقال لا ارادها البتة وقال اصحاب الراي تكون ثلثا وكلها تكون واحدة وقال ابو ثور تكون تطليقة يملك الرجعة **مسايل من هذا الباب** كان احمد يقول في الخيار اذا اخذ في غير المعنى الذي كانوا فيه فليس لها من الامر شي وبه قال اسحق وقال احمد اذا خيرها ثم غشيها ذهب الخيار وقال الثوري اذا خيرها وهي جالسة فقامت فلا خيار لها وان خيرها وهي قايمة فجلست فلها الخيار وقال اصحاب الراي اذا كانت على دابة فخيرها فان سارت بعد الخيار فلا خيار لها وبه قال ابو ثور واختلف اصحاب الراي وابو ثور اذا خيرها وهي في صلاة فقال اصحاب الراي ان كانت في مكتوبة فاتمتها فلها الخيار وان كانت في صلاة تطوع فصلت اربع

اختاري ثم

بيان

اري

[illegible]

والجماع

ركعات بطل خيارها في قول ابي ثور اذا فرغت من المكتوبه والتطوع تختار
اذا فرغت من صلاتها والوتر عند اهل الكوفة بمنزلة المكتوبة اختلفوا في الرجل
يخير امراته فيقول لم ارد الطلاق ففي قول الثوري والشافعي واصحاب
الراي هو مصدق غير ان الشافعي يقول بعد ان يحلف الزوج وقال ابو ثور الطلاق
واقع عليه في الحكم ويدين فيما بينه وبين الله تعالى قال ابو بكر الاول اصح
وقال ابو ثور اذا خير امراته وهو ينوي ثلثا فاختارت نفسها فهي واحدة
يملك الرجعة وقال اصحاب الراي تكون واحدة باينة واذا قال لها اختاري
فقالت يا جارية هاتي الطعام فهذا قطع للخيار في قول ابي ثور واصحاب
الراي وان خيرها فامتشطت او اغتسلت او اختضبت في ذلك المجلس كان
ذلك كله قطعا للخيار في قول اصحاب الراي وقال ابو ثور واذا امتشطت
او اختضبت فلها الخيار واختلفوا في الرجل يقول لامراته اختاري تطليقة
فتقول قد اخترتها ففي قول مالك واصحاب الراي هي واحدة يملك فيها الرجعة
وقال ابو ثور لا يقع بذلك طلاق واذا خيرها ثم تفرقا من ذلك المجلس فقالت
قد اخترت نفسي قبل ان يفترقا وكذبها الزوج فالقول قول الزوج مع يمينه في
قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي

باب المملكة امرها تطلق نفسها

اختلف اهل العلم في الرجل يملك امراته امرها فقالت طائفة القضا ما قضت كذلك قال
عثمن بن عفان وابن عمر وابن عباس وروي ذلك عن علي وفضالة بن عبيد وبه قال
سعيد ابن المسيب وعطا بن ابي رباح والزهري الا ان ابن عمر قال [illegible]
واحدة بيمينه بالله ما نوى الا واحدة وترد عليه ولم يذكر ذلك
عن ابن عمر في نيته قول ثاني وهو ان ذلك تطليقة وهو احق بها وروي هذا
القول عن عمر وابن مسعود وزيد بن ثابت وبه قال عطا ومجاهد والقاسم
ابن محمد والزهري وربيعة ومالك والاوزاعي والليث وكذلك قال الشافعي

اذا اراد الطلاق وفيه قول ثالث وهو انها اذا اختارت نفسها فواحدة
بائنة فان ردت الامر فلا شيء هذا قول ابن شبرمة وفيه قول رابع وهو انها
قد ذهبت بثلاث هذا قول الحسن البصري وفيه قول خامس وهو ان يسأل
الزوج عما اراد فان قال لم ارد شيئا فليس بشيء هذا قول الثوري وبه قال الشافعي
وفيه قول سادس انها تطليقة ولا يكون اكثر من ذلك وان نوى الزوج اكثر
اكثر من ذلك هذا قول ابي ثور وفيه قول سابع وهو انها اذا اختارت نفسها
فهي طالق ثلاثا وان نوى الزوج واحدة او اثنتين فهي واحدة بائنة ولا يكون
اثنتين فان نوى الزوج الطلاق ولم ينو عددا فاختارت نفسها فهي واحدة
بائنة وان لم ينو الزوج الطلاق فهو مصدق فيما قاله مع يمينه هذا قول
اصحاب الرأي وفيه قول ثامن وهو انها لا تملك ان تطلق نفسها اذ ليس ذلك
الى النساء هذا قول طاوس وقال الشعبي ومسروق والنخعي والزهري وحماد
ابن ابي سليمان والثوري وابو عبيد امرك بيدك واختاري سواء ه باب

المملكة امرها تطلق زوجها وتدع ان تطلق نفسها ه

واختلفوا في الرجل يملك امرأته امرها فتطلق
زوجها فقالت طائفة اذا طلقت زوجها كانت تطليقة تملك الرجعة
كذلك قال عمر بن الخطاب وابن مسعود وبه قال عطاء والنخعي والقاسم
ابن محمد ومالك واسحق وفيه قول ثاني وهو ان لا يقع بذلك طلاق هذا قول
ابن عباس والثوري وابي عبيد واصحاب الرأي وبه نقول باب

المملكة امرها فترد الامر الى الزوج ه

واختلفوا في المملكة امرها ترد الامر الى الزوج فقال اكثر اهل العلم لا يلزمه
شيء روي ذلك عن عمر وبه قال سعيد بن المسيب وعطاء بن ابي رباح وعمر
ابن عبد العزيز ومجاهد ومسروق والزهري وهذا على مذهب الثوري والاوزاعي
والشافعي وابي ثور وفيه قول ثاني وهو ان ردت الملكة الى زوجها فهي واحدة

ابن

وهو احسنهما وهذا قول قتادة قال ابو بكر بالقول الاول اقول باب

المملكة امرها تفارق موضعها قبل ان تقضي شيئا

واختلفوا في المملكة امرها تفارق موضعها قبل ان تقضي شيئا فقالت طائفة الامر اليها ما دامت في مجلسها قبل ان يفترقا روي ذلك عن عمر وعثمان وابن مسعود وجابر والنخعي وعطاء ومجاهد والشعبي وجابر بن زيد وحماد بن ابي سليمان وبه قال مالك وفيه قول ثان وهو ان امرها بيدها وان قامت من ذلك المجلس هذا قول الحكم وابي ثور قال ابو بكر وهو اصح القولين باب

رجوع الزوج فيما ملك زوجته من امرها الطلاق قبل ان تقضي الزوجة شيئا

واختلفوا في الرجل يملك امرأته امرها ثم يرجع في ذلك قبل ان تقضي شيئا فقالت فرقة ذلك اليه هذا قول عطاء بن ابي رباح وجابر بن زيد والشعبي ومجاهد والنخعي والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق وابي ثور وفي قول الزهري ومالك والثوري واصحاب الراي ليس للزوج ان يرجع فيما جعل اليها ولا يخرج الامر من يدها حتى يفترقا او تكون هي المخرجة الامر من يدها قال ابو بكر القول الاول اصح باب

الرجل يملك امر زوجته رجلين

واختلفوا في الرجل يملك امرأته رجلين فقالت طائفة ان طلق احدهما لم يطلق حتى يجتمعا على الطلاق كذلك قال الحسن البصري ومالك والثوري والاوزاعي والشافعي وابو ثور وابو عبيد وقال الثوري اذا جعل امر امرأته بيد رجلين فطلق احدهما ثلاثا والاخر واحدة لا يجوز لهما وقال احمد واسحق اذا اجتمعا على واحدة قال ابو بكر قول الحسن صحيح يدل على صحته قول الله جل ذكره وان خفتم شقاق بينهما الاية وعن جابر بن زيد انه قال لا احب الا ان يكون لاحد الحكمين امر دون الاخر وفيه قول سواه قال الزهري في الرجل

مجلسها صح

أمر ح

يجعل امر امراته بيد رجلين فطلقها احدهما دون الاخر قال هي طالق أمرها

باب الرجل يجعل امر امراته بيد غيرها

واختلفوا في الرجل يجعل امر امراته بيد غيرها فقالت ه . ه . ه . ه
طايفة القضا ما قضا فان طلقها فواحدة وهو احق بها هذا قول الحسن
البصري وقال الزهري القضا ما قضا وقال النخعي واحدة وهو احق بها
وقالت فرقة اذا جعل امر امراته بيد غيرها فقام الرجل من قبل ان يقضي
شيئا فلا امر له هذا قول مالك واصحاب الراي اذا افترقا من ذلك
المجلس ولم يقض شيا وقالت فرقة الامر بيد من جعل الامر اليه وان
افترقا من المجلس هذا قول الزهري وقتادة والثوري انما قال الرجل للرجل
امر امراتي بيدك فليس له ان يرجع الا ان يرد عليه الرجل وقال ابو ثور اذا
جعل امر امراته في يد رجل او صبي او عبد فالامر في يده حتى يخرجه
منه او يطلق على ما امره الزوج وقال اصحاب الراي اذا جعل امر امراته
بيد صبي او كافر او مجنون او عبد فهو في يده ليس له ان يخرجه
منه ما دام في المجلس فاذا قام من ذلك المجلس قبل ان يقول شيئا
فهي امراته قال ابو بكر جعل الله الطلاق الى الازواج فاذا جعلوا الازواج
ما بايديهم من ذلك الى رجل او امراة كانت المراة امراته او اجنبية
فهو سوا والامر اليه من جعل ذلك منهم اليه يطلق من جعل الزوج
ذلك اليه منهم متى شا في المجلس وبعد الافتراق من المجلس فللزوج
ان يرجع فيما جعل من ذلك الى غيره متى شا وللمجعول اليه الامر ان
يطلق متى شا لا فرق بين الزوجة في ذلك والاجنبي من الناس لان
ذلك بمنزلة الوكالة ه واختلفوا في الرجل يجعل امر امراته
بيدها الى اجل فقال سفين الثوري الامر بيدها الى ذلك الوقت وقال
الحسن البصري هو بيدها ما لم يصبها و[illegible] واذا قال الرجل

لامرأته طلقي نفسك ثلاثا وطلقت واحدة لزمه طلقة في قول الشافعي
ويعقوب وابن الحسن وفي قول النعمان لا يقع طلاق وقال مالك كما قال الشافعي
واذا قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا وقعت واحدة
في قول الشافعي ويعقوب وابن الحسن ولا يلزمه ذلك في قول النعمان ه

محمد صح

باب تقديم الطلاق قبل النكاح ه

اختلف اهل العلم في الطلاق قبل النكاح ثلاث فرق فقالت طايفة لا طلاق قبل
نكاح روينا هذا القول عن علي ابن ابي طالب وابن عباس وعايشة ام المومنين
وبه قال سعيد ابن المسيب وشريح وعطاء وطاوس وسعيد بن جبير والحسن وعكرمة
وعروة بن الزبير وعلي بن الحسين والحسن البصري ه بقول الله عز وجل يا ايها الذين
امنوا اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الاية ه وفيه
قول ثاني وهو قول ايجاب الطلاق قبل النكاح روي ذلك عن ابن مسعود وبه قال
الزهري والنعمان واصحابه وفيه قول ثالث وهو ايجاب الطلاق على من خص امراة من
النساء او من قبيلة بعينها او بلد بعينه روي هذا القول عن الشعبي والنخعي قالا
اذا وقت امراة او قبيلة جاز وان عم النساء فليس بشي وبه قال الحكم وربيعة ومالك
والاوزاعي وابن ابي ليلى وفي المسلة قول رابع وهو ان كان نكح لم يومر بالفراق واذا
لم يكن نكح لم يومر بالتزويج هذا قول ابي عبيد ونحو من هذا القول قال احمد وبالقول
الاول اقول للاية التي احتج بها ابن عباس والاخبار التي رويناها عن النبي صلى الله
الله عليه وسلم انه قال لا طلاق قبل نكاح ه

وقتادة وابن عيينة وعبد
الرحمن بن مهدي والشافعي وهو
واحمد واسحاق وابو ثور واحتج ابن
عباس بقول ... ابن المسيب صح

باب الاستثنا في الطلاق من غير يمين يحلف بها ه

اختلف اهل العلم في الرجل يقول لامراته انت طالق ان شاء الله
تعالى فقالت طايفة الطلاق هكذي قال الحسن البصري وسعيد ابن المسيب ومكحول
وقتادة والزهري ومالك وابن ابي ليلى والليث بن سعد والاوزاعي وقالت طايفة
له ثنياه كذلك قال طاوس والحكم والشافعي واسحق والنعمان واختلفوا في استثنايه

بلزم صح

في الطلاق اذا كان ذلك يمينا حلف بها فقال طاوس وسعيد بن المسيب والحسن البصري والاوزاعي وابن ابي ليلى والشافعي واسحق والنعمن لا يلزمه شي

عليه احتج منهم من احتج بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم من حلف فقال ان شاء الله فهو بالخيار ان شا فعل وان شا لم يفعل وفيه قول ثاني وهو قول من

لا يرى الاستثنا ويلزمه الحكم روينا ذلك عن الزهري وفيه قول ثالث وهو ان يريد ايقاع الطلاق فليس له استثنا روي ذلك عن طاوس. قال ابو عبيد اذا

قال انت طالق ان شا الله فان الطلاق له لازم فاذا حلف على شي استثنا فله ثنياه وقال احمد هما سوا ثم قال وانما يكون الاستثنا في الايمان في الطلاق والعتاق

واليمين بيمين ۞

جماع ابواب صنوف الطلاق التي تكون عند الحوادث ۞ ذكر طلاق المريض

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم قوله على ان من طلق زوجته مدخولا بها طلاقا يملك رجعتها وهو صحيح او مريض فمات او ماتت قبل ان تنقضي عدتها

انهما يتوارثان واجمع اهل العلم على ان من طلق زوجته ثلثا وهو صحيح في كلمة او تطليقة ثم مات احدهما ان لا ميراث للحي منهما من الميت واختلفوا فيمن

طلق زوجته مدخولا بها وهو مريض ثلثا ثم مات من مرضه ذلك فقالت فرقة ترثه ما دامت في العدة روي ذلك عن عثمن بن عفان انه ورث امراة عبد الرحمن

ابن عوف منه وكانت في العدة وبه قال ابن سيرين والشعبي والنخعي وعروة ابن ابي سليمان والحرث العكلي وربيعة بن ابي عبد الرحمن والليث بن سعد والثوري

والنعمن وصاحباه وقالت فرقة ترثه وان انقضت العدة هذا قول الليثي وحميد واصحاب الحسن وقالت فرقة ترثه في العدة وبعد انقضا العدة ما لم تتزوج هذا قول احمد

واسحق وابي عبيد وقالت فرقة ترثه وان تزوجت هذا قول ملك وقالت فرقة لا ترثه روينا ذلك عن ابن الزبير وبه قال ابو ثور وكان الشافعي يقول لا ترثه في العدة

وبعد انقضا العدة ثم قال بمصر هذا مما استخير الله فيه واخبرني الربيع انه

في الطلاق

قال

قال استغفر الله فقال لا ترث المبتوتة قال ابو بكر قول الشعبي اصح الاقاويل في النظر والله اعلم وقد اجمعوا على الزوج لا يرثها اذا ماتت في العدة ولا بعد انقضا العدة اذا طلقها ثلاثا وهو صحيح او مريض ه

باب طلاق المريض زوجته التي لم يدخل بها ه

واختلفوا فيمن طلق امراته وهو مريض قبل ان يدخل بها فقالت طائفة لا ميراث لها ولا عدة عليها ولها نصف الصداق كذلك روي عن ابن عباس وبه قال عمر بن عبد العزيز والشعبي والزهري والثوري واصحاب الراي وفيه قول ثان وهو ان لها الميراث والصداق كاملا وعليها العدة هذا قول الحسن البصري واحمد واسحق وابي عبيد وفيه قول ثالث وهو ان لها الصداق كاملا ولا ميراث لها ولا عدة عليها كذلك قال جابر بن زيد وفيه قول رابع وهو ان لها نصف الصداق ولها الميراث انما من جعل ذلك لها لم يشك هذا قول عطا بن ابي رباح ه

باب الطلاق في المرض يصح المطلق بعد طلاقه ثم يموت ه

واختلفوا في الرجل يطلق امراته وهو مريض ثلاثا ثم يصح ثم يموت فقال الثوري ترثه اذا مات وهي في العدة وبه قال احمد واسحق وقال الزهري ترثه في قضاء عثمان وقال زبيعة ومالك والشافعي وابو ثور وابو عبيد والنعمان لا ترثه وروي ذلك عن الحسن وعطا ه

مسايل من هذا الباب ه

واذا قال الرجل لزوجته انت طالق ثلاثا ان كلمت فلانا وذلك في صحته ثم كلمت فلانا وهو مريض ثم مات فلا ميراث لها في قول ابي ثور وبه قال اصحاب الراي والشافعي وهو قياس قول الثوري وقال عطا رة اذا سالت زوجها الطلاق فطلقها فلا ميراث لها هذا قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي وقال مالك فيمن سالته امراته ان يخيرها وهو مريض فاختارت نفسها ان ذلك طلاق ولا يمنع الميراث عنها وبه قال ابو عبيد ه

باب الامراض التي لا تنقل احكام الصحة

عن تسليمها ○ قال ابو بكر رايت مذاهب اهل العلم في الامراض التي لا تشغل
اهلها عن احكام الصحة مثل الحمى الربع والفالج المتطاول والمقعد وكل العلل
الخفيفة مثل الصداع والرمد والجرب وما اشبه ذلك من العلل ان اصحاب هذه
العلل لا يمنعون من التصرف في اموالهم كتصرف الاصحاء واختلفوا فيما
سوى ذلك فكان الاوزاعي يقول فيمن طلق وهو بين الصفين ترثه امراته وتعتد
عدة المتوفى وقال الشافعي ما فعل الاسير في مال الغير مكره فهو جايز وهكذا اذا ترث مثل القتيل
قدم ليقتل فيما ليس من قتله في القصاص الذي لصاحبه عفوه فاذا قدم لرجم
فلا يجوز له في ماله الا الثلث وحكى ابو عبيد عن الثوري واصحاب الراي انهم لا يورثون
المطلقة في حصار ولا اسر ولا في مصاف عدو ولا عند البراز للقتال وبه
قال ابو عبيد وابو ثور ○

باب طلاق المجنون والمعتوه

○ اجمع من احفظ عنه من علماء الامصار على ان المجنون
لا يجوز طلاقه كذلك قال عثمان بن عفان وقال علي بن ابي طالب كل الطلاق
جايز الا طلاق المعتوه وممن قال ان طلاق المجنون لا يجوز سعيد بن المسيب وجابر
ابن زيد والحسن البصري والشعبي والنخعي وقتادة وابو قلابة والزهري ويحيى الانصاري
ومالك والثوري والشافعي وابو ثور واصحاب الراي وكذلك نقول وقد ثبت ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال رفع القلم عن ثلاثة عن النايم حتى
يستيقظ وعن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل واجمع كل من احفظ
عنه من اهل العلم على ان الرجل اذا طلق في حال نومه ان لا طلاق له وروي ذلك
عن الشعبي والنخعي وابي قلابة والزهري ○

باب طلاق الصبي الذي لم يبلغ

○ واختلفوا
في طلاق الصبي الذي لم يبلغ فقال اكثر اهل العلم لا يجوز طلاقه حتى يحتلم
كذلك قال الحسن البصري والشعبي والنخعي والزهري ومالك والحكم وحماد والثوري
والشافعي وابو ثور وابو عبيد وذكر ابو عبيد انه [illegible] قول اهل الحجاز قال

ابو

(القلم)
ابو ثور وبه نقول وقد ثبت ان نبي الله صلى الله عليه وسلم قال رفع عن
الصبي حتى يحتلم وفيه قول ثاني ان الصبي اذا احصى الصلاة وصام شهر رمضان
جاز طلاقه كذلك قال سعيد بن المسيب وقال عطا يجوز طلاقه اذا بلغ
ان يصيب النساء وقال احمد يجوز طلاقه اذا عقل وقال اسحق اذا جاز اثني
عشرة سنة وعقل الصلاة فطلق وقع طلاقه باب

طلاق السكران

واختلفوا في طلاق السكران
فكان عثمن بن عفان لا يجيز طلاقه وبه قال عمر بن عبد العزيز والقسم بن محمد
وعطا وطاوس وبه قال ربيعة ويحي الانصاري والليث بن سعد وعبيد الله
ابن الحسن واسحق وابو ثور والمزني وقالت طايفة طلاقه جايز كذلك قال عطا
والحسن البصري وسعيد بن المسيب والشعبي ومحمد بن سيرين وميمون بن مهران
ومجاهد والحكم والنخعي وبه قال مالك والثوري والاوزاعي وابن شبرمة والشافعي
وابو عبيد وسليمن بن حرب والنعمن وصاحباه ووقف احمد عن الجواب فيه
وقد احتج بعض من لا يجيز طلاقه بان المكره لما اسقط طلاقه لارتفاع
مراده وجب ان يسقط طلاق السكران اذ لا مراد له واحتج بالثابت
عن عثمن وان احدا من الصحابة لا نعلم انه خالفه وقد قال النبي صلى الله عليه
وسلم عليكم بسنتي وسنة الخلفا الراشدين المهديين بعدي عضوا عليها
بالنواجذ ولما قالوا ان السكران ان ارتد لم يستتب ولم يقتل دل على ان لا حكم
لقوله ولا يجوز ابطال نكاح قد اجمع على صحته بطلاق قد اختلف في وجوبه
واختلفوا في حد السكران فقال الثوري السكر اختلاس العقل فان استقري فخلط
في قراته وتكلم بما لا يعرف جلد وقال احمد اذا تغير عقله عن حال الصحة فهو سكران
وحكا عن مالك نحوه قال ابو بكر اذا اختلط في قراته فهو سكران فهو استنزل لا ايقوله
حتى تعلموا ما تقولون باب طلاق

علي المجنون

قال الشافعي والنعمن لا يجوز ان يطلق عن المجنون

(خ قول الاكثر)

وليه ولا يخالع عنه اب ولا ولي كذلك قال الزهري في الاخرس الذي لا يتكلم
لا يطلق عنه وليه قال ابو بكر جعل الله عز وجل الطلاق الى الازواج فلا يكون
ذلك الى غيرهم

باب طلاق المكره

اختلف اهل العلم في طلاق المكره فقالت طائفة لا يجوز طلاقه كذلك قال
الحسن البصري وجابر بن زيد وشريح والشافعي واحمد واسحق وابو ثور
وروينا معنى ذلك عن عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب وابن الزبير وابن
عمر وابن عباس واجازت طائفة طلاق المكره وممن اجاز ذلك النخعي والشعبي
وابو قلابة والزهري وقتادة والنعمان وصاحباه غير ان النعمان قال اذا اكره السلطان
على طلاق او عتق فجائز وان اكره على بيع لم يجز وقال الثوري اذا اخذ السلطان رجلا
فاكرهه على طلاق او عتق فلم يحلفه جاز عليه الا ان يكون ذلك الى شي ينوي
شيئا غيره وفي المسلة قول ثالث وهو ان كان الذي اكرهه لصا
فليس بطلاق وان اكرهه السلطان فجائز روي هذا القول عن الشعبي وفسره
ابن عيينة فقال ان اللص يقدم على قتله والسلطان لا يقتله واحتج من ابطل
طلاق المكره بقوله الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان وبالخبر الذي روينا
عن النبي صلى الله عليه وسلم رفع عن امتي الخطا والنسيان وما اكرهوا عليه
واختلفوا في حد الاكراه فروي عن عمر انه قال ليس الرجل امينا على نفسه اذا
اجعته او اوثقته او ضربته وذكر لاحمد هذا الحديث فكان يحتج به وذكر شريح
ان القيد كره والوعيد كره والسجن كره وقال احمد اذا كان يخاف القتل
او ضربا شديدا

باب الخطا والنسيان في الطلاق

واختلفوا في الخطا والنسيان في الطلاق
فقالت طائفة من حلف على امر لا يفعله بالطلاق ففعله ناسيا لم يحنث كذلك
قال عطا وعمرو بن دينار وابن ابي نجيح وقال اسحق رجوت ان لا يلزمه شي وروي
عن الشعبي والحكم في الرجل يحلف على الشي فيحنث على النسيان انه غرم ما نزل به

فقال الشعبي يرجع إلى نيته، وكذلك قال طاوس، وقال الحكم يؤخذ بما تكلم به، وقال أحمد (خ: اسحق)
في هذا أرجو أن يكون واسعًا، قال الحسن هو على الإرادة، وأوجبت طائفة
عليه الحنث، هذا قول الزهري وقتادة وربيعة ومالك والنعمان وصاحبيه، وكان
أبو عبيد يحنثه في الطلاق والعتاق ولا يحنثه في سائر الأيمان، وقال أحمد
وقال الشافعي فيها قولان: أحدهما أن يحنث، والآخر لا حنث عليه. جماع

أبواب الطلاق بالمعاني المختلفة

أجمع كل من
أحفظ عنه من أهل العلم على أن جد الطلاق وهزله سواء. روي
هذا القول عن عمر بن الخطاب وابن مسعود، وممن قال لا لعب في الطلاق
وأن من طلق لاعبًا فقد جاز عليه عطاء بن أبي رباح وعبيدة السلماني، وهذا على مذهب
الشافعي، وبه قال أبو عبيد، وذكر أنه قول الثوري وأهل العراق، واحتج بقوله ﴿ولا
تتخذوا آيات الله هزوًا﴾. قال أبو بكر: وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم
أنه قال: ثلاث جدهن جد وهزلهن جد: الطلاق والنكاح والرجعة. باب

الطلاق إلى أجل يوقته المطلق

واختلفوا
في الرجل يقول لزوجته أنت طالق إلى شهر أو إلى ما أشبه ذلك، فقالت طائفة
هي زوجته إلى ذلك الوقت، كذلك قال عطاء وجابر بن زيد والنخعي وأبو
هاشم، وبه قال الثوري والشافعي وأحمد وإسحاق وأبو عبيد وأبو ثور وأصحاب
الرأي. وفيه قول ثان وهو أنها طالق من يوم تكلم به، كذلك قال سعيد بن المسيب
والحسن والزهري وقتادة ويحيى الأنصاري وربيعة ومالك، وقد روينا عن ابن
عباس أنه قال في رجل قال لامرأته أنت طالق إلى سنة، قال: هي امرأته إلى سنة.
قال أبو بكر: وبقول ابن عباس نقول، وأما إذا قال إن لم تفعل كذا وكذا فأنت طالق فليس يحنثه
أحد إلا أن يأتي ذلك الوقت ولم يفعل ما حلف عليه أن يفعله. باب

إيجاب الطلاق بولادة المرأة

واختلفوا في الرجل
يقول لزوجته أنت طالق إذا ولدت، فقالت طائفة لا يقع الطلاق حتى تلده

كذلك قال عطاء والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي، وقال مالك إن كان بها حمل
وقع عليها الطلاق، قال أبو بكر وبالقول الأول أقول، وإن قال كلما ولدت
ولدًا فأنت طالق، فإن ولدت فهي طالق ثم تعتد، وإن ولدت ولدين في بطن
واحد وقع الطلاق بالولد الأول وانقضت عدتها بالولد الثاني، وإن ولدت
ثلاثة أولاد وقعت تطليقتان بالولدين الأولين لأن الطلاق وقع وهو يملك
الرجعة وانقضت عدتها بالثالث، ولو كانت المسألة بحالها وولدت أربعة
في بطن وقع الثلاث بالثلاث الأول وانقضت العدة بالولد الرابع
وهذا قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي، وإذا قال الرجل لامرأته إن ولدت غلامًا
فأنت طالق واحدة وإن ولدت جارية فأنت طالق ثنتين فولدت غلامًا وجارية
لا يدري أيهما أول فإنه يقع عليها تطليقة، يأخذ في ذلك بالأقل ولا يلزمه الأكثر
إلا بالاحتياط، وانقضت عدتها بالمولود الثاني، هكذا قال أبو ثور وبه قال أصحاب
الرأي غير أنهم قالوا ينبغي لهما أن يأخذا فيما بينهما وبين الله بأكثر ذلك
تطليقتين. وإن قال الرجل لامرأته إن كان حملك هذا غلامًا فأنت طالق واحدة
وإن كانت جارية فأنت طالق ثنتين فوضعت غلامًا وجارية لم يقع عليها
الطلاق وذلك لأن حملها لم يكن غلامًا ولا جارية، وبه قال أبو ثور وأصحاب الرأي

باب إيجاب الطلاق بحيض المرأة

وإذا قال الرجل لامرأته إذا حضت فأنت طالق فإذا رأت الدم وقع عليها
الطلاق، وإذا قال إن حضت حيضة فأنت طالق لم تطلق حتى تطهر من حيضتها
فإذا طهرت وقع عليها الطلاق، وهذا قول الثوري وبه قال أبو ثور وأصحاب الرأي
ولا أعلم أحدًا قال غير ذلك غير مالك فإن ابن القاسم ذكر أنه تحنث حين تكلم به
في قول مالك.

باب التجزئة والتبعيض في الطلاق

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن من طلق
زوجته نصفًا أو ثلثًا أو ربعًا أو سدسًا أنها تطليقة [illegible] كذلك قال الشعبي

والحرث العكلي والزهري وقتادة وبه قال الشافعي واحمد وابو عبيد وابو ثور واصحاب الرأي وذكر ابو عبيد انه قول مالك واهل الحجاز والثوري واهل العراق قال ابو بكر فان قال لاربع نسوة له بينكن تطليقة لزم كل واحدة منهن تطليقة كذلك قال الحسن البصري والشافعي وابن القاسم صاحب مالك وابو عبيد وابو ثور واصحاب الرأي واذا قال لاربع نسوة له بينكن خمس تطليقات وقع على كل واحدة منهن تطليقتان هذا قول الحسن وقتادة والشافعي وابي ثور وابن القاسم صاحب مالك واصحاب الرأي واذا قال الرجل لامرأته راسك او يدك او رجلك طالق فان اكثر اهل العلم يلزمونه الطلاق هذا قول الشافعي وابي ثور وابن القاسم صاحب مالك وقال اصحاب الرأي في الرأس والفرج والجسد والبدن كما قال الشافعي وقالوا في اليدين والرجلين وشبه ذلك من جسدها لا يقع به طلاق وقالوا اذا قال نصفك او ثلثك او جزء من الف جزء طالق انها تكون طالقا وقال الحسن البصري اذا طلق الرجل من امرأته شعرا او اصبعا فقد طلقت واذا اعتق من عبده شعرا او اصبعا فقد عتق وقال الاوزاعي في الشعر والظفر والبدن مثله

باب الطلاق المشكل الذي لا يعلم له وجوب ولا بطول

واختلفوا في الرجلين يحلفان بالطلاق على الشيء يختلفان فيه كاختلافهما في الطير يقول احدهما هذا غراب ويقول الآخر هذا حمام ويحلف كل واحد منهما عليه بالطلاق فكان عطاء والشعبي والزهري والحرث العكلي والثوري وابو ثور يقولون يدينان وهذا على مذهب الشافعي وهو قياس قول مالك وفيه قول ثان وهو ان يحمل الطلاق عليهما جميعا هذا قول مكحول وروينا معنى ذلك عن الشعبي ومال ابو عبيد الى هذا القول وكان الشافعي يقول اذا شك في الطلاق لم الزمه في الشك في الحكم والورع ان يطلقها

باب الطلاق يجحده المطلق وقد سمعته زوجته

واختلفوا في المرأة تسمع طلاق زوجها ثم يجحده الزوج فقال الحسن البصري والشعبي

والزهري يستحلف لم يكون الحد عليه وقال الحسن تفر منه ما استطاعت وتفتدي
منه بكل ما أمكن روي ذلك عن جابر بن زيد وابن سيرين وبه قال حماد بن أبي سليمان وأحمد
وممن رأى أن تفر منه الثوري والنعمان ويعقوب وأبو عبيد واختلفوا في استحلاف
الرجل المدعا عليه الطلاق فممن روينا عنه أنه قال يستحلف ابن عمر والحسن
البصري والنخعي والزهري والأوزاعي والشافعي وأبو عبيد وأبو ثور وأصحاب
الرأي وبه نقول لقول النبي صلى الله عليه وسلم البينة على المدعي واليمين على
المدعا عليه وفيه قول ثاني وهو أن يستحلف كما يفعل في اللعان روي
ذلك عن ابن عباس وفيه قول ثالث وهو أن المرأة إن جاءت بشاهد حلف
الزوج وخلي بينه وبينها ولا ينبغي لها أن تتزين له ولا تبدي له شيئا من شعرها
ولا عريتها وهي تتبرأ على ذلك ولا يصيبها إلا وهي مكرهة هذا قول
مالك واختلفوا في ميراثها منه إن مات فقال الحسن البصري ترثه وقال قتادة والشافعي
والنعمان ويعقوب لا ميراث لها وبه نقول

باب الطلاق يجحده المطلق فتقوم عليه بينة أو يستحلف فينكل عن اليمين

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الرجل إذا طلق زوجته ثلاثا ثم غشيها بعد
طلاقه وقد ثبتت البينة أنه طلقها وهو يجحد ذلك أن التفريق بينهما
يجب ولا حد على الرجل كذلك قال الشعبي ومالك وأهل الحجاز والأوزاعي
والثوري وربيعة والشافعي وأبو ثور وبه نقول وأجمع الشافعي والنعمان ومن
تبعهم على أن طلاق السفيه لازم له وبه نقول لدخوله في جملة من تلزمه
الأحكام والحدود وقال عطاء بن أبي رباح في سفيه محجور عليه لا يجوز
طلاقه ولا نكاحه ولا بيعه

أبواب إحلال المطلقة ثلاثا لمطلقها والنكاح الذي يحلها للمطلق

قال الله عز وجل فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فإن

طلقها فلا جناح عليهما ان يتراجعا الاية ، فاباح الله في ظاهر كتابه للزوج
الاول ان ينكحها اذا نكحها زوج غيره ومنع الرسول صلى الله عليه وسلم
ان ترجع الى الزوج الاول حتى يجامعها الزوج الثاني وكان القبول من رسول الله
صلى الله عليه وسلم كالقبول من الله لان الله فرض طاعته ودل منع
رسول الله صلى الله عليه وسلم من ذلك حتى يذوق الزوج العسيلة
على مراد الله من ذلك واجمع عامة علماء الامصار على القول بما ذكرناه الا ما
روينا عن سعيد بن المسيب وممن قال بجملة ما ذكرناه علي بن ابي طالب
وابن عباس وابن عمر وجابر بن عبد الله وعايشة وبه قال مسروق والزهري ومالك
واهل المدينة والثوري واهل الراي من اهل الكوفة والاوزاعي واهل الشام
والشافعي وابو ثور وابو عبيد وكان سعيد بن المسيب من بين اهل
العلم يقول اذا تزوجها تزويجا صحيحا لا يريد به احلالا فلا باس ان يتزوجها
الاول ولا نعلم احدا من اهل العلم قال بقول سعيد هذا الا الخوارج والسنة
مستغنى بها عن كل قول ٥ **باب التغليظ في**
المحل والمحلل له ٥ روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه لعن
المحل والمحلل له وقال ابن مسعود المحل والمحلل له ملعونان على لسان رسول الله
صلى الله عليه وسلم يوم القيمة وروينا عن عمر بن الخطاب انه قال لا اوتى بمحل ولا
بمحللة الا رجمتهما . وقال ابن عمر لا يزالا زانيين وان مكثا عشرين سنة اذا علم
الله يريد ان يحلها له واختلفوا في الرجل يطلق ثلاثا ثم ينكح زوجا ليحلها للزوج
الاول فقالت طايفة لا يجوز ذلك ولا تحل لزوجها الاول الا بنكاح رغبة غير
مدالسة روي ذلك عن عثمان بن عفان وقال ابن عمر في تحليل المراة
لزوجها ذلك السفاح ، وممن غلظ في ذلك النخعي والحسن وبكر بن عبد الله
المزني وقتادة وممن قال لا يصلح الا نكاح رغبة مالك والليث ومعمر وقال الثوري
واحمد واسحق وابو عبيد وقد روينا عن النخعي والشعبي انهما قالا لا باس به

اذا لم يأمر به الزوج . واختلفوا فيه ان تزوجها على ان يحلها لزوجها ثم بدا له ان
يمسكها فقال عطاء والحكم يمسكها وقال احمد واسحق لا يحل له ان يمسكها وقال
الثوري لا يعجبني الا ان يفارقه .

باب المملوك والذمي والغلام الذي لم يدرك يستحل بنكاحهم المرأة .

كان عطاء بن ابي رباح يقول اذا تزوجها عبد فاصابها احلها لزوجها الاول
وروي ذلك عن الشعبي وبه قال مالك والثوري والشافعي وابو عبيد وابو ثور واصحاب
الرأي واختلفوا في المسلم يتزوج الذمية ثم يطلقها ثلاثا فينكحها ذمي ويدخل
بها ثم يطلقها فقالت طائفة الذمي زوج ولها ان ترجع الى الاول هكذا
قال الحسن البصري والزهري والثوري والشافعي وابو عبيد وابن نصر واصحاب
الرأي وكذلك نقول لان الله قال حتى تنكح زوجا غيره والنصراني زوج وفيه
قول ثان وهو انها لا تحل له هذا قول ربيعة ومالك واختلفوا في المطلقة
ثلاثا تنكح غلاما لم يراهق يجامع مثله فيجامعها فقال عطاء والشافعي
واحمد والنعمن يحلها وقال الحسن البصري ومالك وابو عبيد لا يحلها قال
ابو بكر بالقول الاول اقول

باب استحلال المطلقة ثلاثا بالنكاح الفاسد .

واختلفوا
في المطلقة ثلاثا تنكح نكاحا فاسدا ثم يصيبها ثم يفارقها فكان الحسن البصري
والشعبي وحماد بن ابي سليمن ومالك والثوري والاوزاعي والشافعي واحمد
واسحق وابو عبيد واصحاب الرأي يقولون لا تحل للزوج الاول الا بنكاح
صحيح وكان الحكم يقول هو زوج قال ابو بكر ليس بزوج لان احكام الازواج
في الظهار والايلاء واللعان غير ثابتة بينهما واختلفوا في الزوج الثاني
يطأها في حال الحيض فقال عطاء ومالك لا يحلها لزوجها الاول وفي قول الشافعي
واصحاب الرأي يحلها له قال ابو بكر وكذلك نقول لانه زوج
قد ذاق عسيلتها وذاقت عسيلته . باب

تصديق الزوج الاول المطلقة انها قد نكحت

قال ابو بكر كل من نحفظ عنه من اهل العلم يقول اذا قالت المراة للزوج
الاول قد تزوجت ودخل علي زوجي وصدقها انها تحل للاول كذلك
قال الحسن البصري والشافعي والاوزاعي والثوري وابو عبيد واصحاب
الراي وقال الشافعي والورع ان لا يفعل اذا وقع في نفسه انها كذبته

باب المطلقة دون الثلث تنكح زوجا ثم تعود الى المطلق

اجمع اهل العلم على ان الحر اذا طلق
زوجته الحرة ثم انقضت عدتها ونكحت زوجا ودخل بها ثم فارقها وانقضت
عدتها ثم نكحها الاول انها تكون عنده على ثلاث تطليقات واختلفوا
في الرجل يطلق زوجته تطليقة او تطليقتين ثم تزوج غيره ثم ترجع الى زوجها
الاول فقالت طائفة تكون على ما بقي من طلاقها كذلك قول الاكابر من
اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب
وابي بن كعب وعمران بن حصين وابو هريرة وروي ذلك عن زيد بن ثابت ومعاذ
ابن جبل وعبد الله بن عمرو بن العاص وبه قال عبيدة السلماني وسعيد بن
المسيب والحسن البصري ومالك والثوري وابن ابي ليلى والشافعي واحمد
واسحق وابو عبيد ومحمد بن الحسن وابن نصر وفيه قول ثان وهو ان النكاح [وابو ثور]
جديد والطلاق جديد هذا قول ابن عمر وابن عباس وبه قال عطاء والنخعي وشريح
والنعمان ويعقوب قال ابو بكر بالقول الاول اقول وفيه قول ثالث وهو ان كان
دخل بها الاخير فطلاق جديد ونكاح جديد وان لم يكن دخل بها فعلى
ما بقي من عدد الطلاق هذا قول النخعي

باب جماع الطلاق باب طلاق الاخرس

قال ابو بكر حفظنا عن جماعة من اهل العلم انهم قالوا ان الاخرس اذا كتب
الطلاق بيده انه يلزمه كذلك قال النخعي والثوري والشافعي وابو ثور واصحاب

الرابع وقال مالك عات بالسنة ربك نيه وروي عن قتادة انه قال ليطلق نعته وليده واذا نظر
الرجل الى امراته وامراة معها ليست بزوجة له فقال احداكما طالق كان القول قوله
ان اراد امراته فهي طالق وان اراد الاجنبية لم تطلق امراته هذا قول ابي ثور
واصحاب الراي واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان الرجل اذا قال
لامراته انت طالق ثلثا الا اثنتين انها تطلق واحدة وانها ان قال انت طالق
ثلثا الا واحدة انها تطلق تطليقتين واذا قال انت طالق ثلثا الا ثلثا انها
تطلق ثلثا وممن حفظنا ذلك عنه الثوري والشافعي وابو ثور واصحاب
الراي وكان الشافعي يقول اذا قال لها انت طالق طالقا كانت واحدة الا ان يريد بقوله
طالقا ثانيا وقال النعمان اذا اراد واحدة فهي واحدة وبه قال ابو ثور وكان مالك
يقول اذا حلف بطلاق امراته ثم شك في الحنث طلقت عليه وقال الاوزاعي
لا تطلق بالشك وبه نقول وكان الشافعي وابو ثور واصحاب الراي يقولون اذا قال
لها وهي مدخول بها كلما وقع عليك طلاقي فانت طالق لم تطلق حتى
يطلقها فاذا طلقها تطليقة وقع عليها ثلاث واحدة بعد واحدة
واذا قال الرجل لامراته انت طالق هكذا واشار باصبع او اصبعين
او ثلث فهي طالق واحدة ولا يكون اشارته باصبعه شيئا في قول اصحاب
الراي يلزمه مع القول ما اشار به فان اشار بثلث لم يدين في القضاء ان قال
اردت اقل منها ودين فيما بينه وبين الله واذا قال الرجل لنسوة له قال ايتكن مرهذا
اكل الطعام فهي طالق فاكلن جميعا طلقن جميعا فقال طلقن جميعا
في قول ابي ثور واصحاب الراي وكذلك نقول واذا قال انت طالق ما بين
تطليقة الى الثلث فهي واحدة في قول ابي ثور وكذلك ان قال انت طالق من
واحدة الى ثلث هي ايضا واحدة وقال اصحاب الراي القياس ان يلزمه في
المسالة الاولى واحدة ولكنا نستحسن فنجعلها ثنتين وهذا قول
النعمان واذا قال انت طالق ما بين واحدة الى اخرى فهي طالق واحدة

وإذا قال أنت طالق واحدة أو لا شيء فهي طالق واحدة وهذا قول أبي ثور وأصحاب الرأي واختلفوا في الرجل يحلف بالطلاق ليفعلن كذا وكذا ويفعل من الطلاق في بينه فقال كثير من أهل العلم لا شيء عليه هذا قول الحسن وابن المسيب والزهري وعطاء وسعيد بن جبير والشعبي والثوري والشافعي وأبي ثور وعامة أصحابنا وقال شريح إن الطلاق يقع عليه قال أبو بكر بالقول الأول أقول

وأجمع كل من يحفظ عنه من أهل العلم على أن الرجل إذا قال لامرأته أنت طالق ثلاثا إن دخلت هذه الدار فطلقها ثلاثا ثم تزوجت بعد ما انقضت عدتها ثم نكحها الحالف الأول ثم دخلت الدار أنها لا يقع عليها الطلاق وهذا على مذهب مالك وأبي ثور وأصحاب الرأي لأن طلاق ذلك الملك قد انقضى وإن كانت المسألة بحالها وطلقها تطليقة وانقضت عدتها ثم تزوجها رجل آخر ودخل بها ثم عادت إلى زوجها الأول ثم دخلت الدار ففي قول أصحاب الرأي يقع عليها الطلاق وفي قول الشافعي فيها قولان أحدهما كما قال أصحاب الرأي والثاني أن لا يقع شيء وبه قال أبو ثور

باب الطلاق يوصف بالعظم والتشديد

وإذا قال الرجل لامرأته أنت طالق ملء هذا البيت ففي قول الشافعي وأبي ثور أقل ما يلزمه واحدة يملك فيها الرجعة وقال النعمان هي طالق تطليقة بائن إلا أن ينوي ثلاثا فتكون ثلاثا وإذا قال أنت طالق واحدة عظيمة أو كبيرة أو شديدة فهي تطليقة بائن في القضاء فيما بينه وبين الله هكذا قال أصحاب الرأي وفي قول الشافعي وأحمد وأبي ثور واحدة يملك الرجعة إلا أن يريد أكثر منها

باب الرجل يبيع زوجته

واختلفوا في الرجل يبيع زوجته فقالت طائفة لا تطلق عليه ولكن يعزر هكذا يقول الثوري وأحمد وإسحق وهو يشبه مذهب الشافعي وبه أقول وقال مالك ينكل نكالا شديدا وتطلق عليه واحدة وهي

وإذا قال أنت طالق ... طالق ... ثور وأصحاب الرأي

والله يعصم

تكون

مسئلة ٥ باب المشيئة في الطلاق

اختلف اهل العلم في الرجل يقول لامرأته انت طالق ان شئت فقالت
طائفة ان شاءت الطلاق في ذلك ما دامت في مجلسها هذا قول الحسن البصري
وعطاء والثوري وابي ثور وبه قال الزهري وقتادة ولم يذكر المجلس وقال
اصحاب الرأي كما قال الحسن وعطاء واختلفوا في الرجل يقول لامرأته انت طالق
اذا شئت او متى شئت او اذا ما شئت او كلما شئت فكان الثوري
يقول اذا قال انت طالق متى شئت واذا شئت فهي متى شاءت واذا شاءت
تطليقة ليس لها فوق ذلك واذا قال انت طالق كلما شئت فهي كلما
شاءت طلقت حتى يستكمل ثلاث وقال ابو ثور واذا قال لها انت طالق اذا شئت
او متى شئت او اذا ما شئت او كلما شئت كان ذلك على الابد كلما شاءت
وقع الطلاق فان شاءت مرة واحدة وقعت تطليقة ثم ان تركها حتى
تنقضي عدتها ثم تزوجها بعد لم يكن لها بعد ذلك مشيئة وذلك ان حكم ذلك
النكاح قد سقط فلا يعود شيء من احكامه على احكام النكاح الثاني وفرق
اصحاب الرأي بين قوله انت طالق اذا شئت او متى شئت وبين ان يقول
لها انت طالق ان شئت فجعلوا قوله ان شئت على ذلك المجلس واذا شئت
ومتى شئت واذا ما شئت ومتى ما شئت لها المشيئة في ذلك كله ابدا مرة
واحدة في ذلك المجلس وغير ذلك المجلس واذا قال لها انت طالق كلما
شئت كان لها ابدا كلما شاءت حتى يقع عليها منه ثلاث تطليقات
واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان الرجل اذا قال لامرأته
انت طالق ان شئت فقالت قد شئت ان شاء فلان انها قد ردت الامر
ولا يلزمها الطلاق وان شاء فلان كذلك قال احمد واسحق وابو ثور واصحاب
الرأي واذا قال انت طالق ثلاثا ان شئتين فقالت شئت واحدة وواحدة
وواحدة لم يقع عليها شيء وبطل ما جعل اليها في قول ابي ثور وفي قول اصحاب

الرأي يقع عليها كلهن وإذا قال الرجل لامرأته إن كنت تحبيني فأنت طالق وإن كنت تبغضيني فأنت طالق فقالت أحبك وأبغضك كان الطلاق واقعا عليها هذا قول أبي ثور وأصحاب الرأي غير أن أصحاب الرأي قالوا نأخذ في هذا بالاستحسان وإذا قال لامرأتين له إذا شئتما فأنتما طالقتان فشاءت إحداهما لم يقع الطلاق وإن شاءتا أن يطلق إحداهما دون الأخرى لم يقع هذا قول أبي ثور وأصحاب الرأي فإذا قال لرجل طلق امرأتي فطلق إحداهما كان بالطلاق حتى يجمعهما على الطلاق هذا قول الشافعي وأبي ثور وقال أصحاب الرأي إذا طلق إحداهما فهو جائز قال أبو بكر قول الشافعي صحيح وإذا قال لها إن كنت تحبين أن يعذبك الله أن تقطع يديك ورجليك فأنت طالق فقالت أنا أحب ذلك ففيها قولان أحدهما أنه لا يقع وذلك أن هذا لا يحبه أحد هذا قول أبي ثور والقول الثاني أنها مصدقة في ذلك فالطلاق واقع عليها هذا قول أصحاب الرأي

باب طلاق الشرك ووقوع الفراق بين الزوجين المشركين بإسلام أحدهما

باب ذكر الزوجين الذميين يسلم أحدهما

أجمع عوام أهل العلم على أن النصرانيين الزوجين إذا أسلم الزوج قبل المرأة أنهما على نكاحهما إذ جائز له في هذه الحال أن يبتدئ نكاحها لو لم تكن زوجته وأجمع أهل العلم على أنهما لو أسلما معا أنهما على نكاحهما كانت مدخولا بها أو لم يكن دخل بها واختلفوا في النصرانية تسلم وزوجها نصراني وهي مدخول بها فقالت طائفة متى أسلم الزوج قبل أن تنقضي عدة المرأة فهما على نكاحهما هذا قول قتادة ومالك والأوزاعي والشافعي وأحمد وإسحق وأبي عبيد وفيه قول ثان وهو أن يعرض على الزوج الإسلام فإن أسلم فهما على نكاحهما وإن أبى أن يسلم فرق بينهما فإن كان دخل بها فلها المهر وإن لم يكن دخل بها فلها نصف المهر هذا قول الثوري وبه قال الزهري غير أنه لم يذكر المهر وفيه قول ثالث

والثالث انهما ان كانا في دار الاسلام فاسلمت امراته فهي امراته ما لم يعرض عليه الاسلام فاذا عرض عليه الاسلام فابا ان يسلم فرق بينهما الحاكم فان اسلمت امراته ثم لحقت بدار الحرب فقد بانت منه وكذلك ان كانت في دار الحرب فاسلمت المراة ثم خرجت الى دار الاسلام فقد بانت منه بافتراق الدارين فان اسلمت وهما في دار الحرب ولم يخرجا او احد منهما الى دار الاسلام فهو احق بها ان اسلم قبل ان تنقضي عدتها فاذا انقضت عدتها فلا سبيل اليها هذا قول اصحاب الراي وفيه قول رابع وهو انها تبين منه كما تسلم هذا قول ابن عباس وروي معناه عن عمر بن الخطاب وبه قال عكرمة والحسن وسعيد ابن جبير وقال عطاء وطاوس ومجاهد يفرق بينهما وبه قال ابو ثور وهو اصح هذه الاقاويل في النظر والله اعلم وقد روينا عن علي بن ابي طالب في هذا الباب قولا خامسا في النصراني تكون تحته النصرانية فتسلم المراة قال هو احق بها ما دامت في دار هجرتها وقال الشعبي هي امراته ولكن لا يخرجها من دار الهجرة

باب اسلام احد الزوجين من اهل الذمة قبل ان يدخل بها وما لها فيه من الصداق

واختلفوا في النصرانية التي لم يدخل بها تسلم قبل زوجها فقالت طايفة لا صداق لها روي هذا القول عن ابن عباس وبه قال الحسن البصري والزهري ومالك والاوزاعي وابن شبرمة والبتي والشافعي واحمد واسحق وقال الشافعي وابن شبرمة ان اسلم هو قبلها فلها نصف المهر وفيه قول ثاني وهو ان لها نصف المهر هذا قول قتادة والثوري

باب الوثنيين يسلم احدهما

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان الوثنيين الزوجين اذا اسلم احدهما قبل صاحبه ولم يدخل الزوج بامراته ان الفرقة تقع بينهما واجمعوا كذلك على انهما على نكاحهما اذا اسلما معا انهما على النكاح [illegible] وقد روينا عن [illegible]

اولم يكن دخل بها واختلفوا في الوثنيين يسلم احدهما دون الاخر فقالت
طايفة تقع الفرقة بينهما باسلام ايهما اسلم منهما هذا قول الحسن وعكرمة وطاوس
ومجاهد وقتادة والحكم وعطا وروي ذلك عن عمر بن عبد العزيز وروينا
هذا القول عن مالك وقالت طايفة اذا اسلم المتخلف منهما عن الاسلام قبل
انقضاء عدة المراة فهما على النكاح هذا قول الزهري والشافعي واحمد واسحق
وفيه قول ثالث في المجوسي يسلم قبل امراته المجوسية وابت ان تسلم
ولم يدخل بها لا مهر لها وان اسلمت هي عرض عليه الاسلام فان اسلم
فهما على نكاحهما وان ابا ان يسلم فرق بينهما ولها المهر ان كان دخل بها وان لم يكن
دخل بها فلها نصف المهر هذا قول الثوري وفي كتاب ابن الحسن في الحربيين
يسلم الرجل قبل المراة فانهما على نكاحهما ما لم تحض المراة فاذا حاضت المراة قبل
ان تسلم انقضت العصمة بينهما وكذلك لو كانت المراة هي التي اسلمت
وان اسلم واحد منهما وخرج الى دار الاسلام قبل ان تنقضي عدة المراة فلا نكاح
بينهما واحتج بعض من يقول بقول الحسن وعكرمة بقوله ولا تمسكوا بعصم
الكوافر وبقوله ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ولا تنكحوا المشركين
حتى يؤمنوا وان استدل بان تحريم ذلك في معنى استقباله ولما الزجر
الى النكاح مشركة لم يكن له ان المسلم ان يتمسك بعصمة مشركة ولما اجمعوا
على ان عقد الكافر على نكاح المسلمة باطل كان حكم ما اختلفوا فيه من اسلام
احد الزوجين حكم المجموع عليه والله اعلم

باب ارتداد احد الزوجين المسلمين

واختلفوا في الزوجين
يرتد احدهما فقالت طايفة ينفسخ النكاح بارتداد ايهما ارتد منهما
روي هذا القول عن الحسن وعمر بن عبد العزيز وبه قال مالك في المسلم يرتد وله زوجة
وكذلك قال الثوري في المراة ترتد عن الاسلام ولها زوج وبه قال النعمان واصحابه
وابو ثور وفيه قول ثاني وهو ان رجع المرتد منهما الى الاسلام قبل انقضا

ثلاث حيض

عدة المراة كانا على نكاحهما هذا قول الشافعي واحمد واسحق قال ابو بكر الاول اصح

باب اسلام المشرك وعنده اكثر من اربع نسوة

واختلف اهل العلم في الرجل يسلم وعنده اكثر من اربع نسوة فقالت طائفة يختار منهن اربعا ويفارق سائرهن هذا قول الحسن البصري ومالك بن انس والشافعي واحمد واسحق واحتجوا بحديث غيلان بن سلمة انه اسلم وعنده عشر نسوة فامر النبي صلى الله عليه وسلم ان ياخذ منهن اربعا وفيه قول ثان وهو ان يختار الاربع الاول ويفارق الاواخر هكذا قال النخعي وقتادة وقال سفيان الثوري اذا اسلم وعنده ثماني نسوة ان كان نكحهن جميعا في عقدة فرق بينه وبينهن وان كان نكح واحدة بعد الاخرى حبس اربعا منهن الاولى فالاولى وترك سائرهن وحكي هذا القول عن النعمان قال ابو بكر القول الاول اصح

باب اسلام المشرك وعنده اختان

واختلفوا في الرجل عنده اختان فيسلم ويسلمان معا فقالت طائفة يختار ايتهما شاء هذا قول الحسن البصري والاوزاعي واحمد واسحق وابي عبيد وقال الزهري فيمن جمع بين المراة وعمتها وبين المراة وخالتها ثم اسلموا يمسك ايتهن شاء ويفارق سائرهن وقال الثوري في الاختين المجوسيتين اذا اسلموا يفارقهما جميعا وبه قال الماجشون عبد الملك قال ابو بكر وبالقول الاول اقول لحديث فيروز الديلمي انه اسلم وتحته اختان فقال له النبي صلى الله عليه وسلم طلق ايتهما شئت

باب اسلام المشرك وعنده امراة وابنتها

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان الرجل اذا نكح المراة وابنتها ودخل بهما واسلموا ان عليه ان يفارقهما ولا ينكح واحدة منهما ابدا وممن حفظنا ذلك عنه الحسن البصري وعمر بن عبد العزيز وقتادة ومالك واهل الحجاز والثوري واهل العراق والشافعي ومن تبعهم قال ابو بكر فاذا لم يكن دخل بواحدة منهما

بتسليم

وفيها للشافعي قولان احدهما ان يمسك الابنة ولا يمسك الام. والقول الثاني
ان يمسك ايتهما شاء ويفارق الاخرى. واختلفوا في النصرانية تكون تحت
الرجل المسلم وتمجس وفي قول الشافعي يكون النكاح موقوفا على العدة فان رجعت
الى دينها قبل انقضاء العدة ثبت النكاح وان انقضت العدة قبل رجوعها انفسخ
النكاح وقال ابو ثور في قول من يقول ان المجوس اهل كتاب ثابت ٥

باب طلاق اهل الشرك

٥ واختلفوا في طلاق اهل الشرك فقال الحسن البصري وقتادة وربيعة ومالك ليس
طلاقهم بطلاق والزمت طائفة اهل الشرك طلاقهم هذا قول عطاء بن ابي رباح
والشعبي والنخعي والزهري وحماد والثوري والاوزاعي والشافعي واصحاب
الراي قال ابو بكر هذا اصح ٥

باب الشهادات في الطلاق

٥ واختلفوا في الرجل يشهد عليه شاهد بتطليقة
وشاهد بثلاث فكان قتادة وابن ابي ليلى ومالك ويعقوب ومحمد وابو
ثور يقولون تطلق واحدة ويستحلف وفيه قول ثان وهو ابطال الشهادتين
كذلك قال الشافعي والنعمان وروي ذلك عن الشعبي واختلفوا في قبول شهادة
النساء في الطلاق فكان النخعي ومكحول والزهري والشافعي واحمد وابو ثور يقولون
لا تجوز شهادتهن وقال الثوري واسحق واصحاب الراي تجوز شهادة رجل مع
امراتين ورجل في الطلاق وبه قال الشعبي قال ابو بكر الاول اصح ٥ واختلفوا
في الرجل يشهد عليه شاهدان بانه طلق امراته ثلاثا قبل ان يدخل بها ففرق الحاكم
بينهما ثم رجعا عن الشهادة ففي قول اصحاب الراي عليهما نصف المهر فان
رجع احدهما رجع عليه بربع المهر وقد اختلف عن الشافعي في هذه المسالة
فذكر الربيع انه قال عليهما مهر مثلها دخل بها او لم يدخل بها وذكر ابو ثور عنه
انه قال كقول اصحاب الراي ٥

تم كتاب الطلاق ٥

وصلى الله على سيدنا محمد النبي واله وسلم كثيرا ٥

كتاب الخلع ، باب ما يجوز من الخلع وما لا يجوز

قال الله جل ذكره ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله الآية. قال أبو بكر: فقد حرم الله على الزوج في هذه الآية أن يأخذ منها شيئاً مما آتاها إلا بعد الخوف الذي ذكره الله، ثم أكد تحريم ذلك بتغليظه الوعيد على من تعدى وخالف أمره، وقال: تلك حدود الله فلا تعتدوها، والآية. وبمعنى كتاب الله جاء الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه خالع بين خولة بنت سهل وبين زوجها لما قالت إني لا أستطيعه وأكره الكفر في الإسلام. وبه قال عوام أهل العلم، وحظروا على الزوج أخذ شيء من مالها إلا أن يكون النشوز من قبلها. روينا معنى ذلك عن ابن عباس وعطاء ومجاهد والشعبي والنخعي وابن سيرين والقاسم بن محمد وعمرو بن شعيب وعروة بن الزبير والزهري وحميد بن عبد الرحمن وقتادة، وبه قال الثوري ومالك وإسحاق وأبو ثور. وحكي عن النعمان أنه قال: إذا جاء الظلم والنشوز من قبله فخالعته فهو جائز ماض، وهو آثم، لا يحل له ما صنع، ولا يجبر على رد ما أخذ. قال أبو بكر: وهذا من قوله خلاف ظاهر كتاب الله، وخلاف الخبر الثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، وخلاف ما أجمع عليه عوام أهل العلم من ذلك، ولا أحسب أن لو قيل لأحد: اجهد نفسك في طلب الخطأ، ما وجد أمراً أعظم من أن ينطق الكتاب بتحريم شيء ثم يقابله مقابل بالخلاف نصاً فيقول: يجوز ذلك ولا يجبر على رد ما أخذ. (لو) وقال قائل: لما جاز له أن يأخذ ما طابت به نفسها على غير طلاق، جاز أن يأخذ منها ما أعطته على طلاق أو فسخ نكاح. وهذا الذي يكون في باب الخطأ أقرب مما مضى من خلافه الكتاب، فليس لهذا وجه، لأنه تحرم في أبواب المعاوضات ما حرمه الله من الربا، وتجيز الهبات والعطايا في غير باب المعاوضة، وهذا سبيل كل ما خالف كتاب الله والخبر الثابت عن رسول الله صلى الله

عليه وسلم وانه ليبلغني ان كثيرا ممن قد نصب نفسه للفتيا والنوازل
يعلم من حلف بطلاق زوجته ثلاثا ليفعلن كذا او لا فعلن كذا وكل واحد من
الزوجين يتوسل الى صاحبه ما اوجب الله عليه ان يقول له احد منهما كذا وافسخ
نكاحها او طلقها على ما ياخذ منها طلقة ثم احنث وتزوجها وتكون عندك على
ما بقي من الطلاق وليس بينهما ثلاثا محلل فيحتال القائل بما ذكرناه عنه انه يقطع
سعا سنا يرد فتلك انه يحتمل التاويل فتيا ورثه دفعها بالتاويل وبما هو
ظاهر لا يحتمل الا معنى واحدا بل لم تكلم المتكلم عن عطا والزهري والثوري حيث اجازوا
الشغار وقالوا انما اجزناه لان التراضي بينهما بدا واسم لا يفسدون العقد بفساد المهر
او قال بعض من يجيز نكاح المحرم انما اجزته لقوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء ان
النكاح قد عقد بولي وشهود والنكاح في نفسه مباح وانما نهي عن العقد في
وقت كما انا امرنا لغنا في عقد البيع بعقد النداء لصلاة الجمعة ان ذلك
لوقت وهو حال يرفعها راسك لا تلتفت الى الوقت انفذ بيت بك فاجزت نكاح المحرم
اذ هو لوقت هل يقبل من خالف هذه الاشيا فيقال له ان النكاح لا ينعقد بما نهى
عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم واذ نهى الله ورسوله عن شيء بطل النكاح
كما بطل البيع الذي عقد على الربا ما بين شيئين من ذلك والله اعلم

باب مبلغ الفدية

واختلفوا في مبلغ الفدية
فقالت طائفة لها ان تفتدي منه بما تراضيا عليه كان اقل مما اعطاها او اكثر
منه هذا قول عكرمة ومجاهد وقبيصة بن ذؤيب والنخعي ومالك والشافعي وابي
ثور والنعمان وروي معنى ذلك عن عثمان وابن عمر واحتج قبيصة بقوله فلا
جناح عليهما فيما افتدت به وقالت طائفة لا ياخذ منها اكثر مما اعطاها كذلك
قال طاوس وعطاء وعمرو بن شعيب والزهري وكره ذلك ابن المسيب والحسن البصري
والشعبي والحكم وحماد واسحق واحمد وابو عبيد وقال الاوزاعي كانت
القضاة لا تجيز ان ياخذ الا ما ساق اليها وقد روينا عن سعيد بن المسيب

قرلا قال الشافعي لها ان ياخذ منها كل مالها ولكن لا يدع لها شيئا وقد روي عن بكر بن عبد الله المزني انه سئل عن رجل يريد امراته منه الخلع قال لا يحل له ان ياخذ منها شيئا قلت يقول الله في كتابه لا جناح عليهما فيما افتدت به قال المزني هذه نسخت قلت فاين جعلت قال جعلت في سورة النساء يقول الله وان اردتم استبدال زوج مكان زوج الاية قال ابو بكر بالقول الاول اقول للاية التي احتج بها وقصته

باب اختلاف اهل العلم في البينونة في الخلع

واختلفوا في الخلع فقالت طايفة تطليقة بائنة روي هذا القول عن عثمان وعلي وابن مسعود وبه قال الحسن البصري وابن المسيب وعطاء بن ابي رباح والشعبي وشريح وقبيصة ابن ذويب ومجاهد وابو سلمة بن عبد الرحمن والزهري ومكحول والنخعي وابن ابي نجيح وبه قال مالك والاوزاعي والثوري واصحاب الراي غير ان اصحاب الراي قالوا ان نوى الزوج ثلاثا كان ثلاثا وان نوى اثنتين فهي واحدة بائنة لانها كلمة واحدة وفيه قول ثان وهو ان الخلع فسخ وليس بطلاق هكذا قال ابن عباس وطاووس وعكرمة وبه قال احمد واسحق وابو ثور وفيه قول ثالث وهو انه ان نوى بالخلع طلاقا او سماه فهو طلاق وان لم ينو طلاقا ولا سماه لم يقع فرقة هذا قول الشافعي وفيه قول رابع قاله ابو عبيد قال ان نكاح الزوج الذي يلي ذلك فهو طلاق وان كان السلطان بعث حكمين فهو انقطاع العصمة بغير طلاق وضعف احمد حديث عثمان وحديث علي وابن مسعود في اسنادهما مقال وليس في الباب اصح من حديث ابن عباس واحتج ابن عباس فيه بالقران قوله الطلاق مرتان الى قوله فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره

باب الطلاق بعد الخلع في العدة

اختلف اهل العلم في الرجل يخالع زوجته ثم يطلقها وهي في العدة فقالت طايفة

يلحقها الطلاق ما دامت في العدة كذلك قال سعيد بن المسيب وشريح وطاوس
والنخعي والزهري والحكم وحماد والثوري وأصحاب الرأي وفيه قول ثان وهو أن
الطلاق لا يلزمها هذا قول ابن عباس وابن الزبير وعكرمة والحسن وجابر بن
زيد والشافعي وأحمد وإسحاق وأبي ثور وفيه قول ثالث وهو أن يتبعها الطلاق
حين تعتد يلزمها الطلاق وإن طلقها بعد ما يفترقا لم يلزمها وقال مالك
إذا افتدت بشيء على أن يطلقها فطلقها طلاقا متتابعا نسقا فذلك ثابت
عليه وإن كان بين ذلك صمت فليس بشيء قال أبو بكر بقول ابن عباس وابن
الزبير أقول

باب الخلع يكون بعدة النكاح في العدة

واختلفوا في الرجل يخالع زوجته ثم يريد الرجوع
إليها فقال أكثر أهل العلم لا سبيل له إليها إلا بتجديد نكاح مستأنف
هذا قول عطاء والحسن البصري وطاوس والنخعي ومالك والأوزاعي والشافعي الثوري
وإسحاق وفيه قول ثان وهو إن شاء أن يراجعها فليشهد وليرد عليها ما أخذ منها هذا
قول سعيد بن المسيب والزهري وفيه قول ثالث وهو أنه إن كان لم يسم في الخلع عليه
طلاقا فالخلع فرقة ولا يملك رجعتها وإن سمى فيه طلاقا فهو أملك برجعتها
ما دامت في العدة هذا قول أبي ثور قال أبو بكر الأول أصح في العدة

باب الخلع يكون بعده النكاح ثم الطلاق قبل المسيس وما يجب عليه من المهر

واختلفوا في الرجل تكون له المرأة قد
دخل بها ثم خالعها ثم نكحها في العدة ثم يطلقها قبل مسها فقالت طائفة عليها
العدة كذلك قال النخعي والشعبي وفيه قول ثان وهو أن عليها أن تكمل بقية
عدتها روي ذلك عن الحسن وعطاء وقتادة ومالك وأبي عبيد وقد اختلفوا
فيه إن طلقها وهذه صفته فيما يجب لها من المهر فقال الحسن البصري وعطاء
وعكرمة وطاوس وقتادة وميمون بن مهران ومالك والأوزاعي وأبو عبيد
لها نصف الصداق وقد روي عن الشعبي والنخعي أنهما قالا لها الصداق كاملا

باب الخلع في المرض

واختلفوا في المراة تختلع من زوجها وهي مريضة فقالت طايفة ان اختلعت منه باقل من ميراثه منها اجزناه وان اختلعت باكثر من ميراثه منها لم نجزه هذا قول الثوري واحمد واسحق وقال مالك يجوز من ذلك خلع مثلها ويرد منه ما زاد علي خلع مثلها وقال اصحاب الراي ان كانت اختلعت منه بالمهر الذي تزوجها به وقد دخل عليها ثم ماتت في العدة وكان ذلك اقل من ميراثه فهو جايز وان كان اكثر من المهر وماتت قبل انقضا العدة فان كان ذلك اقل من ميراثه منها فهو جايز فان كان اكثر فهو مردود الي قدر ميراثه وقال الشافعي ان خالعته بمهر مثلها او اقل فالخلع جايز وان خالعته باكثر من مهر مثلها ثم ماتت في مرضها قبل ان تصح جاز له مهر مثلها وكان الفاضل عن مهر مثلها وصية يحاص به اهل الوصايا وكان ابو ثور يجيز ان يخلع منه بمهر مثلها في مرضها وان كان جميع ما تملك وان ماتت ٥ مسئلة ٥ كان الحرث العكلي يقول اذا اختلعت المراة من زوجها وهو مريض فهلك وهي في العدة فلا ميراث لها وبه قال اصحاب الراي وقال الزهري يرثه وبه قال ابو عبيد ٥

باب تفريق الاب بين ابنه الصغير وبين زوجته بخلع

٥ واختلفوا في مبارأة الاب علي ابنته الصغيرة البكر فقالت طايفة ذلك جايز عليها ولا يجوز علي الثيب هذا قول عطا بن ابي رباح وسئل الزهري فقال الزهري في الابن والبنت الصغيرين جايز صلح الاب عليهما وبه قال قتادة وقال عطا اذا زوج الاب فالطلاق بيد الاب وبه قال قتادة اذا كان الابن صغيرا قال وعلي الاب نصف الصداق وبه قال يحيي الانصاري وابو عبيد في الصداق وفيما ذكرناه وقال مالك لا يجوز طلاق الاب عليه ويجوز الصلح وتكون تطليقة باينة كذلك الوصي يزوج اليتيم ثم يصالح عنه امراته وتكون تطليقة قال ابو بكر وابطلت طايفة ذلك

كله وقال إن الطلاق إلى الزوج فإن طلق الأب على ابنه فهي زوجته بحالها
ولا يجوز طلاقه هذا قول الشافعي والثوري وأصحاب الرأي وهو قول
مجاهد وبه نقول **مسائل من كتاب الخلع** واختلفوا في
الخلع بالشيء المجهول وذلك أن تخالعه بما في بطن أمتها أو بعبد لم تره
ولم تعرفه فكان الشافعي يقول الخلع جائز وله مهر مثلها وقال أبو ثور الخلع باطل
وقال أصحاب الرأي الخلع جائز وله ما في بطن الأمة فإن لم يكن ولد فلا شيء له فإن
اختلعت منه على خادم وسط فالوسط عند النعمان أربعون دينارا في قول
النعمان وفي قول يعقوب ومحمد على قدر الغلاء والرخص وفي قول الشافعي
له مهر مثلها واختلفوا في الرجل يخالع زوجته على الشيء الحرام مثل الخمر والخنزير
ففي قول الشافعي الخلع جائز وله مهر مثلها وفي قول النعمان وأصحابه ليس له غير ما
سمى وفي قول مالك وأبي ثور الخلع جائز وليس له شيء واختلفوا في الرجل يخالع المرأة
على عبد بعينه فيتلف العبد بعد الخلع قبل أن يقبضه الزوج فكان الشافعي
يقول له مهر مثلها وقال أصحاب الرأي إن مات العبد قبل الخلع فله مهرها الذي
أعطاها وإن مات بعد الخلع فله قيمته وفي قول أبي ثور إن كان هو التارك للعبد
في يدها حتى مات فلا شيء له وإن منعته بعد الخلع فعليها قيمته وإذا خالعها
على عبد فكان حرا ففي قول الشافعي له مهر مثلها وفي قول أبي ثور له قيمته
وفي قول أصحاب الرأي يرجع عليها بالمهر الذي أعطاها وقال أبو ثور وأصحاب
الرأي إن استحقه رجل فللزوج قيمة العبد وفي قول الشافعي له مهر مثلها وإذا
اختلعت منه على عبد ومهر مثلها ألف درهم على أن زادها ألف درهم ففي
قول أبي ثور الخلع باطل وفي قول أصحاب الرأي يرجع عليها بالألف
درهم ويأخذ منها نصف قيمة العبد وفي قول الشافعي عليها مهر مثلها
ويرجع عليها بالألف إن كانت قبضتها وإذا خالع السكران امرأته
فهو جائز في قول مالك والشافعي وأصحاب الرأي وقال أبو ثور فيها قولين

وبه

وهو ان خلعه لا يجوز قال ابو بكر وقياس قول عثمان بن عفان ان الخلع لا يجوز
كذلك نقول واختلفوا في خلع المكره عليه ففي قول ابي ثور لا يجوز وهو
قياس قول مالك والشافعي وفي قول اصحاب الراي جايز واختلفوا
في الرجل تكون له المراتان فتسالانه ان يطلقهما بالف فطلقهما في ذلك
المجلس فقال اصحاب الراي ينقسم الالف على قدر ما تزوجها عليه من المهر
فيلزم كل واحدة ما اصابها من ذلك هكذا في قول اصحاب الراي
وقال ابو ثور على كل واحدة منهما نصف الالف وللشافعي فيها قولان
احدهما ان الالف عليهما على قدر مهور مثلهما والاخر ان على كل واحدة
منهما مهر مثلها فان ادعت المراة ان الزوج خالعها واقامت شاهدا انه
خالعها بالف وشاهد بخمسماية كانت شهادتهما باطلة ولا يلزم
الزوج شي في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي وكذلك نقول وان انكرت
المراة الخلع وادعاه الزوج فشهد شاهد انه خالعها بعبد وشهد خالعها صح
اخر انه بدنانير لزمه الطلاق الذي اقر به ولم يلزمها من المال شي في قول الشافعي
وابي ثور واصحاب الراي وكذلك واختلفوا في المراة تقول لزوجها اخلعني
ولك الف درهم ففعل ففي قول ابي ثور الخلع باطل وان طلقها فالطلاق لازم
ولا شي له وقال النعمان الخلع والطلاق لازم وليس له من الالف شي وهو
يملك الرجعة في قول يعقوب ومحمد الطلاق بائن والمال لها لازم فاذا قال
انت طالق وعليك الف درهم فهي طالق واحدة وله الرجعة وليس
عليها من الالف شي في قول الشافعي والنعمان واذا اختلعت من صح
المراة من زوجها بهذا الدن الخل فنظر فاذا هو خمر ففي قول الشافعي
له مهر مثلها وقال النعمان ترد المهر الذي اخذت منه وقال ابو ثور ابن صح
له مثل الدن خل من الخل الذي وصفته وفي قول الحسن له مثل كيل ذلك
الدن خل من خل وسط واذا اختلعت المراة من زوجها الى قدوم فلان

او الى مدة نيه شي معلوم فالخلع جايز في قول الشافعي وله مهر مثلها لان ذلك
الى اجل مجهول وقال اصحاب الراي المال حال عليها وقال ابو ثور الخلع جايز والمال الى
ذلك الاجل واذا اختلعت المراة من زوجها بعرض موصوف او طعام موصوف
الى اجل معلوم فهو جايز في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي باب
الخلع دون السلطان واختلفوا في الرجل يخالع زوجته دون
السلطان فقال كثير من اهل العلم ذلك جايز روينا ذلك عن عمر بن الخطاب وعثمان
ابن عفان وبه قال شريح والزهري ومالك والشافعي واحمد واسحق واصحاب الراي
وبه نقول وكان الحسن وابن سيرين يقولان لا يجوز الخلع الا عند سلطان
باب الحكمين قال الله تعالى ذكره وان خفتم شقاق
بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها الاية قيل في قوله
وان خفتم اي تيقنتم وفي قوله شقاق بينهما تفاسد وقيل تباعد ما بينهما فابعثوا
حكما من اهله الاية واختلفوا في الذي يبعث حكم من اهله وحكم من اهلها
فقالت طايفة الامر الى الحكمين ان رايا ان يجمعا جمعا وان رايا ان يفرقا بينهما
فرقا بينهما روينا هذا القول عن علي وابن عباس وبه قال الشعبي وابو سلمة
ابن عبد الرحمن وسعيد بن جبير والنخعي ومالك واسحق قال ابو بكر
وبهذا القول الظاهر قوله وان خفتم شقاق بينهما الاية وفيه قول ثاني وهو ان
الحكمين لا يفرقان الا بان يجعل ذلك الزوجان بايديهما هذا قول عطا
والشافعي كتاب الايلا قال ابو بكر محمد بن ابراهيم
ابن المنذر قال الله جل وعز للذين يؤلون من نسايهم كان ابي بن كعب
وابن عباس يقرايان هذه الاية للذين يقسمون من نسايهم واختلفوا
في الرجل يولي من امراته اربعة اشهر او اقل فكان ابن عباس يقول لا يكون الرجل
موليا حتى يحلف الا يمسها ابدا وفيه قول ثاني وهو ان الايلا انما هو ان يحلف
ان لا يطاها اكثر من اربعة اشهر كذلك قال مالك والشافعي واحمد

تمام
أن

وقول
وما بعده من الحكمين
والشعبي

وابو ثور، وقال عطاء والثوري واصحاب الرأي الايلا ان يحلف على اربعة اشهر
فصاعدا، وفيه قول ثالث وهو ان من حلف على قليل من الاوقات او كثير فتركها
اربعة اشهر فهو مولي، هذا قول النخعي وقتادة، وبه قال حماد وابن ابي ليلى واسحق
قال ابو بكر انكر هذا القول كثير من اهل العلم، وقالوا لا يكون الايلا اقل من
اربعة اشهر، هذا قول ابن عباس وسعيد بن جبير وطاوس ومالك والثوري
والاوزاعي والشافعي واحمد وابي ثور وابي عبيد والنعمان ويعقوب
وبه نقول، وقد روينا عن ابن عباس انه قال كل يمين منعت جماعا فهي ايلا
وبه قال الشعبي والنخعي ومالك واهل الحجاز والثوري واهل العراق والشافعي وابو
ثور وابو عبيد وبه نقول. باب الايمان التي يكون بها موجب
الايلاء. باب الايلا في الغضب والرضا. واختلفوا في
الرجل يولي من زوجته في غير حال الغضب، فروينا عن علي بن ابي طالب
انه قال ليس في الاصلاح ايلا، وعن ابن عباس انه قال انما الايلا في الغضب
وروي هذا القول عن النخعي والحسن وقتادة، وقال مالك من حلف ان لا يطا امراته
حتى تفطم ولدها فان ذلك لا يكون ايلا، وكذلك قال الاوزاعي وابو عبيد ان
اراد الاصلاح لولده. وفيه قول ثاني وهو ان الايلا في الغضب والرضا
سواء كما يكون سائر الايمان فيهما سواء، روي هذا القول عن ابن مسعود
وبه قال الثوري واهل العراق والشافعي واصحابه، وهو قول احمد اذا اراد اليمين
قال ابو بكر وهذا اصح لانهم لما اجمعوا ان الظهار والطلاق و سائر الايمان سواء
في حال الغضب والرضا كان الايلا كذلك. باب
الطلاق والايلا يجتمعان. واختلفوا في الرجل يولي من
امراته ثم يطلقها، فقالت طائفة يهدم الطلاق الايلا، وروي هذا القول
عن ابن مسعود، وبه قال النخعي وعطا والحسن وقتادة والاوزاعي، وفيه قول
ثاني روينا عن علي انه قال اذا استوفت الايلا في الطلاق فهما تطليقتان، وانه

حاشية
قوله وقد روينا عن ابن عباس
[illegible] بعد قوله باب الايمان
التي يكون بها [illegible] الايلا

يكون

سبق حد الطلاق حد الايلا فهي واحدة وقال الشعبي والحسن ايهما سبق
اخذ به وان وقعا جميعا اخذ بهما وقال اصحاب الراي لا يهدم الطلاق الايلا
وان مضت اربعة اشهر قبل ان تحيض ثلاث حيض بانت منه وحكا ابو عبيد
هذا القول عن الزهري اذا آلا ثم طلق او طلق ثم آلا وقعا جميعا وكان مالك
يقول اذا آلا ثم طلق وانقضت الاربعة اشهر قبل انقضا عدة الطلاق فهما
تطليقتان ان هو وقف فلم يف وان مضت عدة الطلاق قبل الاربعة الاشهر
فليس الايلا بطلاق قال ابو عبيد والمعمول به عندي قول مالك انه يوقف بعد
الاربعة الاشهر وان لم يكن بقي من عدة الطلاق الا يوم واحد بعد ان تكون المراة
تريد ذلك وقال الشافعي اذا آلا ثم طلق فمضت الاربعة الاشهر قبل ان
تنقضي عدة الطلاق فلا وقف عليه ولا طلاق ما لم يراجعها لانه ليس
له ان يجامعها ما لم يراجعها ٥ باب الايلاء
بالظهار يوجبه المولي ٥ واختلفوا في الرجل يقول لامراته ان قربتك
فانت علي كظهر امي فقالت طايفة اذا مضت اربعة اشهر فهو ايلا كذلك
قال النخعي والحسن وبه قال مالك وابو ثور والصحيح من قول الشافعي
بمصر ان كان ممن يمتنع جماعا فهو بالايلا وهو قول اصحاب الراي وبمثله قول
الحسن والنخعي قال ابو عبيد ٥ باب الايلا بالظهار الذي
لا يشترط فيه الهجران للمضجع ٥ واختلفوا في
المظاهر يمضي له اربعة اشهر فقالت طايفة ليس ذلك بايلا كذلك قال
الحسن والشعبي والزهري وقال ابن المسيب والحسن والنخعي ليس في الظهار
وقت وقال جابر بن زيد وقتادة هو ايلا قال ابو بكر لا يكون المولي مظاهرا ولا المظاهر
موليا لانهما اصلان وهذا على مذهب الشافعي والثوري واحمد والنعمان ٥
باب الفي في الايلا بالجماع لمن لا عذر
له ٥ قال الله جل ذكره للذين يولون من نسايهم تربص اربعة اشهر فان فاءوا

عن الثوري وقال ح
وخ وقزو
عطاء

فان الله غفور رحيم ۞ واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على
الجماع كذلك قال ابن عباس وروي ذلك عن علي وابن مسعود
ومسروق والشعبي وسعيد بن جبير وعطاء والنخعي والثوري
والشافعي واسحق وابو عبيد واصحاب الراي ان الفي الجماع
له عذر وقد اختلفوا في فيه من لا يقدر على الجماع فقالت طايفة
يفي بقلبه فقد فا روي ذلك عن ابن مسعود وممن قال اذا كان له عذر
في بلسانه جابر بن زيد والنخعي والحسن والزهري وقال الزهري
يقول قد فيت لحرمه ذلك وبه قال ابو عبيد واصحاب الراي
اذا لم يقدر من مرض او علة لم ير فيه حتى يصح او يصل الى ذلك كان ...
طايفة اذا اشهد على فيه في حال العذر اجزاه اذا لم يقدر على ...
يعزله قد فيت اليها وقالت طايفة لا يكون الفي الا بالجماع
وغيره كذلك قال سعيد بن جبير قال كذلك ان كان ...

باب الكفارة في الحنث على

في المولي يقرب امراته فقال الكثر هم اذا فيها كفر عن يمينه
العزل عن ابن عباس وزيد بن ثابت وبه قال النخعي وابن سيرين
ومالك واهل المدينة والشافعي واصحاب الراي وابو عبيد وكذلك
وبه نقول وفيه قول ثاني وهو اذا فا فلا كفارة عليه هذا قول
وقال النخعي كانوا يقولون ذلك ۞ باب

وقت الايلا والحكم على اهله فيه

۞ واختلفوا في الرجل يولي من امراته تنقضي الاربعة اشهر من وقت الايلا فقالت طايفة
اربعة اشهر فهي تطليقة باينة كذلك قال ابن مسعود وروي
ذلك عن عثمن بن عفان وعلي بن ابي طالب وزيد بن ثابت وابن ...
وجابر بن زيد ومسروق والحسن البصري وعطاء ...

هذا قول الحسن وعكرمة وبه قال مالك وربيعة
وقال ... عطاء ... يعني ...

ذويب والنخعي والاوزاعي وابن ابي ليلى والثوري واصحاب الراي وفيه
قول ثاني وهو انها تطليقة يملك الرجعة اذا مضت اربعة اشهر هذا قول
سعيد بن المسيب وابي بكر بن عبد الرحمن ومكحول والزهري وفيه قول ثالث
وهو ان المولي يوقف عند مضي الاربعة الاشهر فاما فا واما طلق
كذلك قال علي ابن ابي طالب وابن عمر وعايشة وروي ذلك عن عمر بن الخطاب
وعثمن بن عفان وابي الدرداء وقال سليمن بن يسار كان بضعة عشر رجلا من
اصحاب محمد صلى الله عليه وسلم يوقفون في الايلا وقال سهيل بن ابي صالح
عن ابيه قال سالت اثني عشر رجلا من اصحاب الرسول صلى الله عليه وسلم
عن المولي فكلهم يقول ليس عليه شي حتى تمضي اربعة اشهر فيوقف فان
فا والا طلق وبه قال ابن المسيب ومجاهد وطاوس ومالك والشافعي واحمد
واسحق وابو عبيد وابو ثور وبه نقول ه **باب**
الرجل يولي من امراته قبل ان يدخل بها ه واختلفوا
في المولي قبل ان يدخل بامراته فقالت طايفة انما الايلا بعد الدخول كذلك قال
عطا والزهري والثوري وفيه قول ثاني وهو ان ذلك ايلا تحكم على الزوج بحكم
المولي كذلك قال النخعي ومالك والاوزاعي والشافعي واحسبه مذهب
اصحاب الراي وبه نقول ه **باب الايلا قبل النكاح** ه واختلفوا
في الرجل يحلف ان لا يطا فلانة ولست بزوجة له ثم ينكحها فقالت طايفة
ليس بمولي ويكفر اذا وطيها هذا قول الشافعي واحمد واسحق وابي ثور وبه نقول
وفيه قول ثاني وهو انه مولي هذا قول مالك بن انس وفيه قول ثالث قال سفين الثوري
اذا سميت له امراة يحلف ان لا يجامعها ثم تزوجها فانه ليس بايلا وان قال ان تزوجتها
فوالله لا اقربها فان تزوجها وقع الايلا وبه قال اصحاب الراي وقالوا عليه الكفارة ه
باب ايلاء العبد ه واختلفوا في ايلا العبد
فكان الشافعي واحمد وابو ثور يقولون ايلاوه مثل ايلا الحر ويحتجون [illegible] الذين

يولون من نسايهم بذلك لانهم لازمًا لجميع الازواج وبه نقول وفيه قول
ثاني وهو انه ابلا في شهرين كذلك قال عطا بن ابي رباح والزهري ومالك
واسحق وفيه قول ثالث وهو ان ابلا من زوجته الامة شهرين ومن الحرة اربعة
اشهر هذا قول الحسن البصري والنخعي وقال الشعبي ابلا الامة نصف ابلا الحرة

باب ابلا الذمي

واختلفوا في ابلا الذمي فقال
الشافعي واحمد يلزمه من ذلك ما يلزم المسلم اذا رضيا بحكمنا وبه قال ابو
ثور اذا اختار الامام الحكم بينهم وهو قول النعمان وفيه قول ثاني وهو انه اذا
اسلم سقط حكمه اذا حلف بالله في شركه او بما كان من الايمان هذا قول
مالك وفيه قول ثالث وهو انه لا يكون موليا اذا كانت يمينه بالله لانه
اذا جامع لم يحنث فان كانت يمينه بطلاق او عتاق فهو مولي هذا قول يعقوب
ومحمد

باب الرجل يحلف ان لا يطا زوجته في موضع بعينه

واختلفوا في الرجل يحلف ان لا يطا زوجته
في هذا البيت او في هذه الدار فقال كثير منهم ليس بمولي لانه يجد السبيل
الى وطيها في غير ذلك المكان هذا قول الثوري والشافعي والنعمان وصاحبيه
وبه قال الاوزاعي واحمد وفيه قول ثاني وهو انه مولي ان تركها اربعة
اشهر بانت بالابلا هذا قول ابن ابي ليلى وبه قال اسحق الا انه يرى ان يوقف
عند انقضا الاشهر الاربعة

باب الابلا من الاربع نسوة

واذا قال الرجل لاربع نسوة له والله لا اقربكن فقالت طايفة
فقالت طايفة هو مولي منهن توقف لكل واحدة منهن فاذا اصاب ثلثه خرج
من حكم الابلا فيهن وعليه للباقية ان توقف حتى يفي او يطلق ولا حنث
عليه حتى يصيب الاربع هذا قول الشافعي وبه قال ابو ثور وقال اصحاب بان بالابلا
الراي هو مولي منهن كلهن فان تركهن اربعة اشهر بن جميعا بالابلا وان جامع
واحدة قبل الاربعة الاشهر وتنقضي لزمتنا سقط حكم الابلا عن من جامع منهن

ولد

ولا كفارة عليه لانه لم يجامع كلهن ولا يقع الحنث الا بجماعهن كلهن
ويتخرج منه قال الثوري قال ابو بكر اصل ما بني عليه اهل العلم في الايلا ان كل
يمين منعت جماعا فهي ايلا والمولي من اربع نسوة لا وطيهن غير حانث
ان وطي واحدة وانما يكون موليا من الرابعة منهن اذا جامع ثلاثا لانه
حينيذ يحنث ان وطي الرابعة ولا يكون قبل ذلك موليا لحنثه ان
وطي والله اعلم ٥ **باب المولي يستثني في**
يمينه ٥ اذا حلف الرجل ان لا يطا زوجته واستثنى في يمينه فليس
بمولي يلزمه حكم الايلا هكذا قال الثوري والشافعي واحمد واسحق
وابو ثور واصحاب الراي وكذلك القول قال ابو بكر وان قال الرجل والله
لا اقربك حتى يشا فلان فليس بمولي لان فلانا قد يشا وان قال والله لا
اقربك ان شا فلان فليس بمولي حتى يشا فلان فان شا فلان فهو مولي وهذا
قول الشافعي وابو ثور واصحاب الراي ٥ **باب**
مسايل ٥ واذا حلف ان لا يطا زوجته حتى تمضي سنة الا مرة فليس
بمولي يجب عليه حكم الايلا حتى يطاها مرة فان وطيها ولم يبق من
السنة الا اقل من اربعة اشهر فليس بمولي في قول الشافعي وابي ثور وهو
مولي في قول اصحاب الراي واختلفوا في الرجل يولي من امراته ثم يطلقها
تطليقة وتنقضي عدتها ثم ينكحها ففي قول النعمان واصحابه يكون موليا وللشافعي
في هذه المسالة قولان احدهما كما قال النعمان والاخر ان الايلا قد سقط وذلك
لانها صارت في حال بعد انقضا العدة لو طلق لم يقع عليها طلاقه وفيه
قول ثالث وهو ان الايلا يرجع عليه وان طلقها ثلاثا وتزوجت زوجا ثم تزوجها
الاول هذا قول مالك قال ابو بكر اذا صارت مرة احق بنفسها في ان تنقضي
عدتها فليس يرجع عليه الايلا واذا قال انت علي كامراة فلان وزيد
كان فلان آلى من امراته وهو ينوي الايلا ففي قول اصحاب الراي يكون موليا

تنقضي

وإذا آلى من امرأته ثم قال للأخرى قد أشركتك معها كان بالأولى وبه قال
الشافعي وإذا قال أشركتك معها أنه لا يكون شيئا قال أبو بكر وهذا أعدل
غير مولي في المسألتين جميعا قال أبو بكر وإذا حلف الرجل بعتق أمة له
رقيقه لا وطئ زوجته فإن باع رقيقه سقط الإيلاء في قولهم جميعا فإن
عاد وأن ملكه بشرى أو غيره ففي قول أبي ثور وهو أحد قولي الشافعي سقط
الإيلاء وبه قال الأوزاعي وقد قال الشافعي إذا عاد في ملكه عاد عليه
الإيلاء وبهذا قال أصحاب الرأي واختلفوا في الرجل يحلف لا وطئ زوجته
حتى تفطم ولدها فقال الحسن البصري وقتادة ومالك والأوزاعي ليس
بمولي إذا أراد الإصلاح قال الشافعي مرة هو مولي وقال مرة ليس بمولي
وقال أبو ثور إذا أمكنه الجماع فهو مولي وقال أصحاب الرأي إذا كان
بينه وبين الفطام أربعة أشهر فهو مولي الفطام لا ينوي دونه فهو
مولي **كتاب الظهار** قال الله جل ذكره
الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم إن أمهاتهم إلا اللائي امرأة أوس
ولدنهم وفي حديث خويلة ابنة الصامت أنه قال لها أنت علي كظهر
أمي فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فأمره رسول
الله صلى الله عليه وسلم بالكفارة وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل
العلم على أن تصريح الظهار أن يقول الرجل لزوجته أنت علي كظهر أمي واختلفوا
في الظهار ببعض الجسد سوى الظهر وأنا مبين ذلك فيها بعد إن
شاء الله تعالى **باب الظهار في المرأة
الواحدة مرارا** واختلفوا في الرجل يظاهر امرأته مرارا مرة
فقالت طائفة عليه كفارة واحدة روي هذا القول عن علي بن أبي طالب
وعطاء بن أبي رباح وجابر بن زيد والشعبي وطاوس وبه قال الزهري ومالك
والأوزاعي وأحمد وإسحق وأبو عبيد وأبو ثور وقالت طائفة عليه كفارات

اذا اراد بكل واحدة منها ظهاراً غير صاحبته فيكفر وشبهوا ذلك بالطلاق
وهذا قول الثوري وبه قال الشافعي اذ هو بالعراق وروينا عن علي انه قال اذا ظاهر
من امراته في مقاعد شتى في أمر واحد فكفارات شتى وان ظاهر في مقعد واحد [فكفارة واحدة]
وبه قال عمرو بن دينار وقتادة وقال اصحاب الرأي اذا ظاهر من امراته في مجالس
مختلفة فلكل مرة كفارة واذا ظاهر منها في مجلس واحد ثلاث مرات او اربع
فعليه لكل ظهار كفارة الا ان يكون نوى الظهار الاول فعليه كفارة واحدة ·

باب ظهار الرجل من اربع نسوة · واختلفوا
في الرجل يظاهر من ثلاث نسوة او اربع فقالت طائفة عليه كفارة واحدة روي
ذلك عن عمر بن الخطاب وبه قال الحسن وعطاء وعروة وربيعة ومالك والاوزاعي
واحمد واسحق وابو ثور وقالت طائفة عليه لكل امراة كفارة كذلك قال النخعي
والزهري ويحيى الانصاري والثوري واصحاب الرأي وبه قال الشافعي وقد كان
يقول قبل ذلك كما روي عن عمر قال ابو بكر هذا اولى ان شاء الله ·

باب الظهار بذوات المحارم · واختلفوا في الظهار بذوات المحارم
سوى الام فقالت طائفة الظهار من كل محرم تحرم عليه مناكحته هذا قول الحسن
البصري والشعبي والنخعي وجابر بن زيد وعطاء والزهري ومالك والاوزاعي والثوري
واصحاب الرأي وبه قال احمد واسحق وابو عبيد وابو ثور وقال الشافعي به
اذ هو بالعراق وفي الظهار بما سوى الام قولان احدهما كقول هؤلاء والقول الاخر
انه لا يكون الا بالام ثم قال بمصر كما ذكرناه عن جمل الناس وفيه قول ثالث وهو
ان الظهار لا يكون الا بالام او جدة هذا قول قتادة وروي عن الشعبي انه قال الام
وجدة ما وحكى ابو ثور هذا القول عن الشافعي ·

باب الظهار بالاب او بالاجنبي · واختلفوا في الرجل يقول لامراته انت علي
كظهر ابي فقال الشافعي لا يكون ظهاراً وقال مالك هو مظاهر وبه قال احمد
وقال جابر بن زيد واحمد اذا قال انت علي كظهر رجل فهو مظاهر ·

باب الظهار ببعض الجسد سوى الظهر

قال جابر بن زيد البطن والظهر سواء اذا قال انت علي كبطن امي وبه قال الثوري والشافعي وكذلك قال النعمن في الفرج اذا قال انت علي كفرج امي وبه قال ابو القسم صاحب مالك وابو عبيد وقال اصحاب الراي اذا قال كفرجها او كبطنها او كيدها او كجسدها فهو مظاهر وان قال كيدها او كرجلها فليس بشيء وكذلك اذا قال شعرك علي كظهر امي كان مظاهرا

باب اذا قال انت علي مثل امي

كان الشافعي يقول اذا قال لزوجته انت علي او عندي مثل امي او كامي فاراد الكرامة فلا ظهار وكذلك قال ابو ثور اذا لم يكن في غضب وقال احمد اذا قال انت امي ان فعلت كذا فعليه الكفارة وقال ابو اسحق ليس عليه شيء الا ان ينوي الظهار وفي كتاب ابن الحسن ان عنى الظهار فهو ظهار وان عنى الكرامة فليس بظهار وان لم تكن له نية فليس بشيء وهذا قول النعمن ويعقوب هو تحريم اذا لم يكن له نية وفي قول محمد هو ظهار اذا لم يكن له نية

باب اذا قال الرجل لزوجته علي حرام كامي

واختلفوا في هذه المسألة فذكر ابن القاسم ان قول مالك هو مظاهر وقال النعمن ومحمد ان اراد طلاقا فهو طلاق وان اراد ظهارا فهو ظهار وقال محمد ان لم يرد واحدا منهما فهو ظهار وقال ابو ثور عليه كفارة يمين قال ابو بكر فان قال انت علي حرام كظهر امي ففي قول الشافعي ان اراد طلاقا فهو طلاق وان لم يرد طلاقا فهو مظاهر وقال ابو ثور هو ظهار وبه قال النعمن وقال يعقوب ومحمد ان اراد طلاقا فهو طلاق

باب ظهار المراة من الزوج

واختلفوا في ظهار المراة من الزوج فقالت طايفة ليس ذلك بشيء كذلك قال الحسن البصري وحماد والشافعي واسحق وابو ثور والنعمن وقال النخعي ان قالت ذلك بعد ما تزوج فليس بشيء

وقال الزهري هو ظهار وقال احمد الأحوط ان يكفر وقال الاوزاعي اذا قالت
ان تزوجت فلانا فهو علي كظهر ابي فهو ظهار اذا تزوجها وقال عطا اذا
قالت هو علي كابي فان ذلك يمين وليس بظهار ۝ باب
الظهار من الإماء ۝ واختلفوا في الظهار من الإماء فقال سعيد بن
المسيب والحسن ومجاهد وعكرمة والشعبي والنخعي وعمرو بن دينار وسليمان
ابن يسار والزهري وقتادة والحكم والثوري ومالك في الظهار من الامة كفارة
تامة وفيه قول ثاني وهو انه لا ظهار الا من الزوجة كذلك قال الشافعي واحمد واسحق
والنعمان وصاحباه وقد روينا عن الحسن قولا ثالثا وهو ان كان يطاها فهو ظهار
وان لم يطاها فليس بظهار وفيه قول رابع وهو ان كان يطاها فهو ظهار وان لم
يكن يطاها ففيه كفارة يمين هذا قول الاوزاعي وقال احمد يكفر يمينه وفيه قول خامس
وهو ان عليه كفارة الحر كما عدتها شطر عدة الحرة ۝ باب
اختلافهم في معنى قوله ثم يعودون لما قالوا ۝ قال طاوس اذا
اذا تكلم بالظهار والمنكر والزور فحنث فعليه الكفارة وبه قال الزهري وقتادة
وقال الحسن الغشيان في الفرج وفيه قول ثاني وهو ان يجمع على اصابتها
فاذا فعل ذلك فقد وجبت عليه الكفارة هذا قول مالك وقال احمد اذا اراد ان
يغشاها كفر وفيه قول ثالث وهو ان الظهار اذا خرج من لسانه فقد وجب عليه
هذا قول الثوري وروي ذلك عن طاوس وفيه قول رابع وهو انه اذا عزم على
إمساكها ولم يطلقها بعد الظهار فقد وجبت الكفارة عليه هذا قول الشافعي
وفيه قول خامس قاله بعض اهل الكلام قال اذا عاد فتكلم به ثانيا وجبت
عليه الكفارة ۝ باب الظهار يحدث بعد
الطلاق ۝ واختلفوا في المظاهر يطلق امراته وتنقضي عدتها ثم
ينكحها فقالت طائفة اذا نكحها عاد عليه الظهار هذا قول عطا والزهري
والنخعي وبه قال مالك وابو عبيد وفيه قول ثاني وهو انها اذا بانت منه سقط

هذا قول عطا كما رواه ابن جريج
القرطبي

عنه الظهار روي هذا القول عن الحسن وقتادة وقال الشافعي اذا اتبع المظاهر
الظهار طلاقا فلم يكن عليه كفارة فان راجعها في العدة فعليه الكفارة ولو انقضت
العدة ثم نكحها لم يكن عليه كفارة

باب الظهار الى اجل معلوم

واختلفوا في المظاهر من زوجته شهرا او يوما او ما
اشبه ذلك فقالت طائفة اذا بر المظاهر لم يلزمه هذا قول عطا وقتادة والثوري
والشافعي واحمد واسحق وابي ثور قال ابو بكر ولا يشبه ذلك مذهب لانه الشافعي
يقول اذا امسكها بعد الظهار ساعة فقد عاد لما قال ووجبت عليه
الكفارة وفيه قول ثاني وهو ان المظاهر يلزم وان بر هذا قول طاوس وابن ابي
ليلي وفيه قول ثالث قاله ابو عبيد وزعم انه يجمع المذهبين قال ابو بكر وهو
الى الخروج منها اقرب قال ابو عبيد ان كان المظاهر لم يجامع على غشيانه امراته
قبل انقضاء المدة لزمته الكفارة فان لم يكن كان ذلك حتى ذهب الوقت
فلا كفارة عليه

باب الظهار قبل النكاح

واختلفوا
في الظهار قبل النكاح فقالت طائفة اذا نكحها وقد تظاهر منها
قبل ان ينكحها فعليه كفارة الظهار هذا قول ابن المسيب والحسن وعطا
وعروة بن الزبير ومالك واحمد واسحق وفيه قول ثاني وهو ان ذلك ليس
بشيء هكذا قال ابن عباس والثوري والشافعي والنعمن وبه نقول

باب الكفارة قبل الغشيان في الظهار

واختلفوا في المظاهر يطا زوجته التي ظاهر منها قبل ان يكفر فقالت طائفة
يستغفر الله ويكفر كفارة واحدة هكذا قال عطا والحسن وجابر بن زيد
والنخعي وابن مجلز وعبد الله بن اذينة ومالك والثوري والاوزاعي واحمد
واسحق وابو ثور وابو عبيد واصحاب الراي وحكيه عن الشافعي وفيه قول ثاني
وهو ان عليه كفارتين روي هذا القول عن عمرو بن العاص وقبيصة بن ذويب
وسعيد بن جبير وبه قال الزهري وقتادة قال ابو بكر بالقول الاول اقول لحديث

سلمة بن صخر انه تظاهر من امراته ثم وقع عليها قبل ان يكفر فامره النبي صلى
الله عليه وسلم بكفارة واحدة ٥ باب مباشرة المظاهر
زوجته التي تظاهر منها ٥ واختلفوا في قبلة المظاهر زوجته ومباشرته فـ
روي عن الحسن انه قال لا بأس بذلك وقال عطاء وعمرو بن دينار والزهري وقتادة
في قوله من قبل ان يتماسا انه الوقاع نفسه ورخص في القبلة والمباشرة الثوري
وابو ثور وقال احمد واسحق نرجو ان لا يكون به باس وفيه قول ثاني وهو ان ليس
للمظاهر ان يقبل ولا يتلذذ منها بشيء هذا قول الزهري ومالك والاوزاعي واصحاب
الراي وابي عبيد وبه قال النخعي ٥ باب الكفارة بالاطعام
قبل المسيس ٥ كان عطاء وقتادة والزهري والشافعي يقولون لا يطأها حتى
يطعم وقال اصحاب الراي ان اطعم بعض الطعام ثم جامع اطعم ما بقي وقال
ابو ثور جائز ان يجامع قبل الاطعام ٥ باب ظهار العبد ٥
اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان ظهار العبد مثل ظهار الحر واختلفوا
في ما يجب عليه من الكفارة فقال مجاهد يصوم شهرين ولا يعتق الا باذن
مولاه وقال الزهري يصوم شهرين وبه قال مالك والاوزاعي والشافعي
واصحاب الراي ولا يجزيه عند الشافعي والكوفي الا الصيام وقال
ابو ثور يعتق اذا اعطاه سيده ٥ باب وفاة المراة التي يظاهر
منها زوجها قبل الكفارة ٥ واختلفوا في الرجل يظاهر من زوجته
ثم يموت او تموت ولم يكفر فقال عطاء والنخعي والحسن يرثها ولا يكفر وبه
قال الاوزاعي وحكا ابو عبيد هذا القول عن مالك والثوري وفيه قول ثاني وهو
ان يكفر ويرث هكذا قال الشعبي والزهري وقتادة وهو قول الشافعي وقال
ابو عبيد يرث على كل حال وفيه قول ثالث وهو ان يكفر على حال اذا كان عزم على
ان يقربها ثم ماتت فعليه الكفارة ٥ مسائل من كتاب
الظهار ٥ كان مالك والشافعي وابو ثور واصحاب الراي يقولون الكفارة

على كل حر وعبد من المسلمين ممن كان زوجته حرة كانت او امة مسلمة او نصرانية
او يهودية وقال ابو ثور الا الزنادقة فانه لا يلزمهم الظهار وفي قول اصحاب الشافعي
واصحاب الراي الظهار عليه في المرتد وقال مالك والشافعي وابو ثور واصحاب الراي
اذا ظاهر من امراته امة ثم اشتراها فالظهار لازم له وكان الشافعي يقول لا يلزم
غير البالغ الظهار ولا المعتوه ولا المغلوب على عقله بغير سكر وبه قال
ابو ثور واصحاب الراي وبه نقول وقالوا جميعا فيمن يجن ويفيق اذا ظاهر في
حال افاقته فالظهار لازم له ولا يلزم السكران الظهار في قياس قول عثمان بن
عفان وبه قال ابو ثور ويلزمه في قول الشافعي وابى ثور لا يلزم المكره الظهار
وفي قول اصحاب الراي يلزمه قال ابو بكر لا يلزمه وقال الشافعي اذا ظاهر الاخرس
وهو يعقل الاشارة او الكتاب لزمه الظهار وقال الشافعي اذا ظاهر من زوجته ثم
قال لاخرى قد اشركتك معها فعليه ما على الذي تظاهر منها وحكى ابو ثور ذلك
عن الكوفي واذا قال لامراته انت على كظهر امي ان شاء الله فليس بظهار
وبه قال الشافعي وابو ثور واصحاب الراي **جماع ابواب كفارات**
الظهار ابواب العتق في الظهار قال الله جل ذكره
فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا وقد اجمع اهل العلم على ان من وجبت عليه رقبة
في ظهار فاعتق عن ذلك رقبة مومنة ان ذلك يجزي عنه واختلفوا فيمن
اعتق عن ظهاره عبدا يهوديا او نصرانيا فاجازت طائفة ذلك على ظاهر الكتاب
هذا قول عطاء والنخعي والثوري وابى ثور واصحاب الراي وفيه قول ثان وهو ان
لا يجزي في شيء من الكفارات الا عتق مسلم هذا قول الحسن البصري ومالك والاوزاعي
والشافعي وابي عبيد قال ابو بكر بالقول الاخير اقول وذلك لانهم لم يختلفوا ان حكم امهات
النساء حكم الربائب وقالوا في كل ابنة حكمها بما اطلقه الله فهو مطلق واولى
الناس بان يقول لكل ابنة حكمها من منع ان يقاس اصل على اصل **باب**
عتق المدبر في كفارة الظهار كان الحسن البصري

مسائل

العلم

تسع

ومالك والأوزاعي والثوري وأبو عبيد وأصحاب الرأي يقولون لا يجوز عتق المدبر في الظهار وقد اختلف فيه عن الحسن، وقال الشافعي وأبو ثور ذلك جائز وبه نقول لأن النبي صلى الله عليه وسلم باع مدبراً. ١٥ باب

عتق المكاتب في الظهار كان مالك والشافعي وأبو عبيد يقولون لا يجزي عتق المكاتب عن الظهار، وقال الليث بن سعد والأوزاعي وأصحاب الرأي إن كان أدى بعض الكتابة لم يجز، وقال أحمد وإسحاق إن كان أدى الثلث إلى النصف إلى الثلثين لا يعجبنا وإن لم يكن أدى شيئاً فنعم، وفيه قول رابع وهو أن ذلك جائز، وذلك أنه عبد ما بقي عليه شيء، هذا قول أبي ثور. باب

عتق أم الولد عن الظهار وولد الزنا وقال مالك والأوزاعي والشافعي وأبو عبيد وأصحاب الرأي لا يجزي عتق أم الولد عن الرقبة الواجبة، كان طاووس وعثمان البتي عتقها جائز عن الظهار، واختلفوا في عتق ولد الزنا عن الواجب فقال النخعي والشعبي والأوزاعي لا يجزي، وقال الحسن وطاووس والثوري والشافعي وأحمد وإسحاق وأبو عبيد عتقه جائز عن الواجب وروينا هذا القول عن فضالة بن عبيد وأبي هريرة رضي الله عنه لقوله. باب

عتق الصغير وشرى من يعتق على المرء كان الحسن وعطاء والزهري والنخعي والليث بن سعد والثوري والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي يقولون يجزي عتق الصغير عن كفارة الظهار، وقال مالك يجزي إذا كان من قصر النفقة، وقال أحمد حتى يصلي لأن الإيمان قول وعمل، وقد روينا عن النخعي في حملة الولد. واختلفوا فيمن اشترى أباه أو أمه ينوي بشرائه العتق عن كفارة وجبت عليه فقال مالك والشافعي وأبو ثور لا يجزيه، وقال أصحاب الرأي يجزيه وهو استحسان.

مسائل من باب العتق عن الظهار

كان الشافعي وأبو ثور يقولان لا يجزي أن يعتق عبداً بينه وبين آخر عن ظهار من رقبة عليه، وقال النعمان لا يجزيه، وقال يعقوب ومحمد إن كان موسراً أجزأه

قال يجوز الصبي ... وقيل النفس ... عتقه ... الواجبة
لا رجوع له

ويجزيه واختلفوا فيمن اعتق نصف عبد له عن ظهاره فحكى ابو ثور عن
الشافعي انه قال هو حر كله ويجزيه وبه قال يعقوب ومحمد وقال النعمان
لا يجزيه وان اعتق النصف الباقي عن ظهاره اجزاه وقال ابو ثور لا يجزي
~~به لانه لم يقصد بالعتق النية قال ابو بكر هذا اصح لانه لم يقصد بالعتق النية~~
قال ابو بكر هذا اصح واختلفوا فيمن اعتق ما في بطن جاريته عن ظهاره ثم
خرج حيا ثم مات فكان ابو ثور يقول يجزيه اذا علم ان الولد كان في بطنها يوم
اعتقه وقال اصحاب الراي اذا جات به لستة اشهر او لاقل اولا كثر لم يجزه
وقال الشافعي لا يجزيه وفي قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي لا يجزي
ان يصوم شهرا ان يعتق نصف عبد عن ظهاره حتى ياتي بكفارة كاملة
من العتق او الصوم او الاطعام على ما يجب واختلفوا في الرجل يكون عليه
الرقبة فيقول الرجل اعتق عني عبدك فاعتقه فقال مالك والثوري والشافعي
وابو ثور يجزيه ويكون الولا للذي عليه الكفارة وقال النعمان العتق عن
الذي اعتق والولا له ولا يجزي العتق عن المعتق عنه وبه قال محمد وقال
يعقوب يجزي العتق عن المعتق عنه ويكون الولا له

باب العيوب التي تجزي في الرقاب الواجبة ولا تجزي

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان من العيوب التي
تكون في الرقاب ما تجزي ومنها ما لا تجزي فمما اجمعوا عليه انه لا يجزي
اذا كان اعمى او مقعدا او مقطوع اليدين او اشلهما او الرجلين هذا قول مالك
والشافعي وابي ثور واصحاب الراي وبه قال الاوزاعي وابو عبيد في الاعمى والمقعد
واجمع هاولاي على ان الاعور يجزي والعرج الخفيف وقال مالك اذا كان عرجا
شديدا لا يجزي وقال اصحاب الراي تجزي اقطع احد اليدين او احد الرجلين
ولا يجزي ذلك في قول الشافعي ومالك وابي ثور واختلفوا في الاخرس ففي
قول الشافعي وابي ثور يجزي الاخرس وقال اصحاب الراي لا يجزي وقال

مالك والأوزاعي والشافعي وأصحاب الرأي لا تجزي المجنون المطبق عن الرقاب
الواجبة، وقال مالك فيمن يجن ويفيق لا تجزي، وقال الشافعي تجزي ولا تجزي
من قد أعتق إلى سنتين في قول مالك وتجزي في قول الشافعي ولا تجزي في قول مالك
والشافعي وأحمد رقبة تُشترى بشرط أن تعتق عن الرقاب الواجبة

باب صيام المظاهر وغيره من المتتابع

بفطر الصائم من غير عذر قال الله جل ذكره فمن لم يجد فصيام
شهرين متتابعين، وأجمع أهل العلم على أن من صام بعض الشهرين ثم قطعه
من غير عذر وأفطر أن عليه أن يستأنف الصيام، وأجمعوا على أن الصائمة
صوماً واجباً إن حاضت قبل أن تتمه أنها تقضي أيام حيضها إذا طهرت
واختلفوا في الصائم يصوم بعض صومه ثم يمرض فقالت طائفة يبني إذا صح
روينا هذا القول عن ابن عباس رضي الله عنه وقال سعيد بن المسيب وأبو ثور وبه
نقول وذلك لما أجمعوا على أن الحائض تبني فكذلك هذا يبني إذ كل واحد
منهما معذور فيما أصابه، وقالت طائفة يستأنف الصوم هذا قول النخعي
وسعيد بن جبير والحكم بن عتيبة والثوري وأصحاب الرأي وكان الشافعي
إذ هو بالعراق يقول يبني إذا صح، وقال بمصر يستأنف، واختلفوا فيمن عليه صوم
شهرين متتابعين فسافر وأفطر فقالت طائفة إذا أفطر صام بقيته روي
هذا القول عن الحسن وأباح ذلك كثير من أهل العلم وقالوا السفر شيء أحدثه
هو وأدخله على نفسه هذا قول مالك بن أنس والشافعي وأصحاب الرأي
وبه نقول، واختلفوا فيمن عليه صوم شهرين متتابعين فصام شعبان ورمضان
فكان مجاهد وطاوس يقولان لا يجزيه، ووقف أحمد عن الجواب فيه، وقال أصحاب
الرأي إذا صام رمضان ينوي به أحد الشهرين المتتابعين أجزأه عن رمضان ولا
يجزيه عن صوم الشهرين، وقال الشافعي لا يجزيه ذلك عن رمضان ولا عن غيره
وعليه قضاء صيام شهر رمضان، وفيه قول رابع: قال أبو ثور إن كان صام وهو لا يعلم رمضان

اجزاه وهو عليه رمضان وذلك ان يكون في موضع لا يعرف الاهلة
وان عرف رمضان وصامه لم يجزه عن الكفارة قال ابو بكر وان صام شهرين
احدهما شهر رمضان في السفر لم يجزه في قول الشافعي ويعقوب ومحمد ويجزيه
في قول ابي ثور والنعمن قال ابو بكر لا يجزيه صوم الظهار الا بنية لقول
النبي صلى الله عليه وسلم الاعمال بالنية **باب المظاهر**
وغيره من المتتابع يفطر صاحبه قبل الاكمال
قال الحسن البصري وابن سيرين وعطا بن ابي رباح والنخعي والحكم وحماد
والثوري وابو عبيد واصحاب الراي اذا صام بعض الصوم ثم افطر هدم الصوم
وعليه ان يعتق رقبة وفيه قول ثاني وهو ان يمضي في صومه هذا اخر قول الحسن
البصري بذلك قال قتادة ومالك والاوزاعي والليث بن سعد والشافعي وابو ثور
وبه نقول **باب صيام العبد في كفارة**
الظهار وما يجزيه من الكفارة واختلفوا فيما يجزي العبد
من الكفارة اذا ظاهر من زوجته فكان الحسن البصري والشعبي والنخعي
والشافعي واحمد واسحق يقولون يصوم شهرين وبه قال مالك والاوزاعي
وقال الاوزاعي فان لم يستطع الصيام فاطعم عنه اهله اجزاه وان كان له
عبد فاذن له مولاه ان يطعم او يعتق اجزاه وقال مالك لا يجزيه العتق وان
اذن له سيده وارجو ان يجزي له الاطعام والصوم احب الي وانكر ابن القسم
هذا وقال انما يجزي الصوم من لا يقدر على الاطعام وقال طاوس في ظهار العبد
عليه مثل كفارة الحر وقال الحسن لا يعتق الا باذن مولاه **باب** من صام بالأهلة يجزيه
صيام المظاهر للرؤية قال الله جل ثناؤه فمن لم يجد فصيام شهرين
متتابعين واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان صيام شهرين متتابعين
يجزي كانا ثمانية وخمسين او تسعة وخمسين يوما هذا قول الثوري واهل العراق
وبه قال مالك واهل الحجاز وكذلك قال الشافعي وابو ثور وابو عبيد واختلفوا

فيمن لم يستقبل الهلال بالصوم فكان الزهري يقول يصوم ستين يومًا ويجزيه
في قول الشافعي وأصحاب الرأي بأن يصوم شهرًا بالهلال أو ثلاثين يومًا وأجمع
كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن من صام بغير الأهلة أن صوم ستين يومًا
يجزي عنه .

باب صوم من له دار وخادم .

واختلفوا في صوم من له دار وخادم فكان الشافعي وأبو ثور يقولان يجزيه
الصوم قال ابن المنذر وإذا لم يستغن عنه وقال مالك عليه العتق لأنه يقدر عليه
وبه قال أصحاب الرأي وقال أصحاب الرأي يجزي الصوم من له مسكن .

باب المظاهر يجامع في ليل الصوم .

أجمع كل من نحفظ عنه
من أهل العلم على أن من صام شهرًا عن ظهاره ثم جامع نهارًا عامدًا أنه يبتدي
الصوم واختلفوا فيمن صام بعض الصوم ثم جامع ليلًا فكان الثوري ومالك
وأبو عبيد وأصحاب الرأي يقولون جامع ليلًا أو نهارًا استقبل الصوم وفيه
قول ثان وهو أن ذلك لا ينقض صومه كذلك قال الشافعي وأبو ثور وبه
نقول وهو أن لا يجد السبيل إلى أن يكون كفارته قبل الوطي أبدًا .

مسايل من باب صيام الكفارة .

كان الشافعي وأصحاب الرأي يقولون لو كان عليه ظهاران فصام شهرين عن
أحدهما لا ينوي عن أيهما هو كان له أن يجعله أيهما شاء وقال أبو ثور يقرع بينهما
فأيهما أصابتها القرعة حل له وطيها وقال الشافعي وأصحاب الرأي إذا كانت
عليه ثلاث كفارات فأعتق مملوكًا ليس له ملك غيره وصام شهرين ثم
مرض وأطعم ستين مسكينًا ينوي عن كل ظهار بغير عينه كفارة من هذه
الكفارات أجزأه عند الشافعي وبه قال أصحاب الرأي وقالوا هو استحسان
وليس بقياس وقال أبو ثور يقرع بينهن فمن أصابتها القرعة كان العتق عنها
وكان له أن يطأها ثم يقرع بين الثلاثة على هذا المثال هذا إذا ظاهر من أربع نسوة
واختلفوا فيما يطعم في كفارة الظهار فقالت طائفة يطعم كل مسكين مدًا من طعام روي هذا القول

عن أبي هريرة وبه قال عطاء والأوزاعي والشافعي وأحمد وقالت طائفة
يطعم في كفارة الظهار نصف صاع لكل مسكين هذا قول الثوري وأصحاب
الرأي وفيه قول ثالث وهو أن الإطعام في الظهار مد بمد هشام هذا قول مالك
قال أبو بكر يقال إنه مد وثلث وقال أصحاب الرأي إن غدّاهم وعشّاهم أجزأه
ولا يجزي في قول الشافعي أن يغديهم ويعشيهم ولا يجزي عنده حتى يعطيهم
حبًّا ولا يجزي عنه في قول الشافعي أن يعطيهم قيمة الطعام وبه قال أبو ثور
وقال أحمد أخشى أن لا يجزيه وفي قول الأوزاعي وأصحاب الرأي يجزي القيمة
قال أبو بكر لا يجزيه إخراج القيمة ولا يجزي في قول مالك والشافعي وأبي
ثور إلا إطعام ستين مسكينًا عددًا ولا يجزيه في قولهما أن يردد عليهم
فيعطي أقل من العدد وقال أصحاب الرأي يجزي أن يعطي مسكينًا واحدًا
في ضربه واحدة وقال الأوزاعي لو أطعمه كل يوم نصف صاع من حنطة حتى
يستكمل أجزأه قال أبو بكر قول مالك والشافعي صحيح لأن الله أمر بعدد فلا
يجزي أقل منه وأمر بشاهدين فلو ردد الشاهد الواحد شهادته لم تكن إلا شهادة
واحدة وكذلك في باب الظهار إذا كان مسكينًا لم يجز حتى يأتي بالعدد
الذي أمر الله به واختلفوا فيمن أعطى من تجب عليه نفقته أو كان غنيًا فقال الشافعي
وأبو ثور وأبو يوسف لا يجزيه وقال النعمان ومحمد يجزيه وقال أبو بكر لا يجزيه
وقال أبو ثور إن أعطاه رجوت أن يجزيه ولعل من علة الشافعي أنه قد يجر منفعة
إليه ويجوز أن يكون من علة أبي ثور أنه قد يعطي غريبًا له فقيرًا فيموت ويرثه
المعطي ويجزي ذلك ولا يجوز إعطاء العبيد من الزكاة في قول مالك والشافعي
وأبي ثور وأصحاب الرأي وقال أبو ثور لا بأس أن يعطي فقراء أهل الذمة من الكفارة
وبه قال أصحاب الرأي لا يجوز أن يعطي فقراء أهل دار الحرب إذا كانوا مستأمنين
وقال أبو ثور يجزي واحتج بقوله ﴿ويطعمون الطعام على حبه مسكينا﴾ الآية

باب كتاب اللعان إثبات

ستين يومًا صح

لا يجزيه أن يعطي [illegible] هذا مذهب الشافعي [illegible]

وفي قول الشافعي لا يجوز أن يعطي من الكفارة ذميًا وقال أصحاب الرأي

عوام ٢

الولد للفراش ونفيه عن العاهر ٥ قال ابو بكر محمد بن
ابراهيم بن المنذر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الولد للفراش
واجمع اهل العلم على القول به قال ابو بكر فاذا نكح الرجل المراة نكاحا صحيحا
ثم جاءت بعد عقد نكاحها بولد لستة اشهر فاكثر فالولد به لاحق
اذا امكن وصوله اليها كان الزوج ممن يطأ فاما اذا علم انه لم يصل اليها
وذلك ان يكونا ببلدين بينهما مسافة يعلم انهما لم يلتقيا بعد النكاح
ثم اتت بولد لم يلحق به وذلك لو كان الزوج طفلا ممن لا يطأ مثله فجاءت بولد
لم يلحق به وكذلك المجبوب بالولد ممن قطع ذكره وانثياه لم يلحق به قال ابو
بكر ولذلك اذا غاب الزوج عن زوجته سنين فبلغها وفاته فاعتدت
ونكحت رجلا نكاحا صحيحا في الظاهر ثم بعد شهور دخل بها الثاني فولدها
اولادا ثم قدم زوجها الاول فسخ نكاح الثاني ثم تعتد منه وترجع الى الاول
ولها على الثاني صداق مثلها والاولاد لاحقون بالثاني لانهم ولدوا على
فراشه هذا قول الثوري واهل العراق وبه قال ابن ابي ليلى وهو قول مالك
واهل الحجاز والشافعي واصحابه واحمد واسحاق ويعقوب
ومحمد وكل من يحفظ عنه من اهل العلم غير النعمان فانه زعم ان الولد للاول
وهو صاحب الفراش وقد روينا عن علي بن ابي طالب انه قضى بالولد
للثاني ٥ **باب نفي الولد عن الزوج باللعان**
والحاقه بالام ٥ ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم فرق
بين المتلاعنين والحق الولد بالمراة واختلف اهل العلم في الوقت الذي
يزول فيه فراش المراة وتقع الفرقة بينهما فقالت طائفة تقع الفرقة بينهما
باتمام اللعان وذلك ان يلتعن الرجل والمراة اللعان كله فاذا كان ذلك وقعت
الفرقة بينهما هذا قول مالك وابي عبيد وابي ثور وروي ذلك عن ابن عباس
وفيه قول ثان وهو ان الفراش يزول باكمال الزوج اللعان قبل ان تلتعن المراة

وان مات احدهما قبل ان تلتعن المراة لم يتوارثا هذا قول الشافعي وفيه قول ثالث
وهو ان الفرقة بعد التعانهما اذا فرق القاضي بينهما وان مات احدهما
قبل ذلك ورثه الحي منهما هذا قول اصحاب الراي قال ابو بكر قول مالك صحيح واختلفوا
في معنى قوله في قول رسول الله صلى الله عليه وسلم بين المتلاعنين فقال بعض
من يميل الى قول اهل العراق هو ان يقول الحاكم قد فرقت بينكما وقالت فرقة معناه
ان النبي صلى الله عليه وسلم اعلمهما ان الفرقة قد وقعت بينهما قال ابو بكر
وبهذا نقول ويدل قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لا سبيل لك عليها
على صحة هذا القول وعلى الحاكم ان يعلمهما ذلك اذا كانا جاهلين كما
اعلمهما النبي صلى الله عليه وسلم ان لا سبيل له عليها ٥ باب

اللعان بنفي الرجل حمل امراته

٥ واختلفوا في الرجل ينفي
من حمل الناس زوجته وقالت فرقة له ان يلاعن بالحمل وروي ذلك عن الشعبي
وعمر بن عبد العزيز وبه قال ابن ابي ليلى ومالك وابو ثور وكذلك قال الشافعي اذا
قذفها ونفى الحمل واحتج بعضهم بحديث ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه
وسلم لاعن بالحمل وبحديث سهل بن سعد يدل على ان زوجة العجلاني
كانت حاملا بين ذلك في قول رسول الله صلى الله عليه وسلم انظروها
فان جاءت به هكذا وكذا وقال عبيد الله بن الحسن اذا انتفى مما في بطن امراته
ولم يقذفها فانه يلاعن وقال الشافعي لا يلاعن الا ان يقذفها وفي المسألة
قول ثاني وهو انه لا يلاعن حتى تضع وان رماها بالزنا لاعن هذا قول الثوري
وقال النعمان اذا نفى الرجل حمل امراته وقال هو من زنا فلا لعان بينهما ولا حد لان
نفي الولد في الحمل ليس بشي لعله ريح وقال يعقوب ومحمد ان جاءت بولد
لاقل من ستة اشهر منذ قذفها لاعن ولزم الولد امه وان جاءت به لاكثر
من ستة اشهر فكما قال النعمان وقال ابو عبيد انكار الحمل ليس الا القذف
واللعان له لازم كان حملا او لم يكن وقال مالك والليث اذا انتصا دف

الزوجان الصبي لسريا بينهم ولا نسبت له ونحمل الامر عند مالك وفي قول الشافعي
لا ينتصر فان نفى الولد الا باللعان نفى عنه الولد حقا ٥ باب

اللعان في انتفاء من الحمل بعد الطلاق المبائن

واختلفوا في الرجل يطلق زوجته ثلاثا ثم يظهر بها حمل فينتفي منه فقال عطا
ابن ابي رباح والنخعي يجلد ويلزق به الولد وقال الحسن البصري يلاعنها
ما كانت في العدة وقال الشافعي يجلد ولا لعان الا ان ينفي به ولدا او تلد
او حملا يلزمه وقال احمد اذا انكر حملها بعد ان طلقها ثلاثا لاعنها
وان قذفها بلا ولد لا يلاعنها ٥ باب

اللعان بعد طلاق يملك الزوج فيه الرجعة او لا يملك ٥

واختلفوا في الرجل يطلق زوجته ثم يقذفها وهو يملك الرجعة
او لا يملكها فقالت طائفة ان كان يملك الرجعة لاعنها وان لم يكن له عليها
رجعة فلا لعان بينهما وممن روي هذا القول عن ابن عمر رضي الله عنه قال جابر بن
زيد والنخعي والزهري وقتادة والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو
ثور واصحاب الراي وحكى ابو عبيد هذا القول عن مالك والثوري واهل
العراق واهل الحجاز وروينا عن ابن عباس رضي الله عنه قال اذا طلقها ثلاثا ثم قذفها في
العدة لاعنها وكذلك قال الحسن ولم يقل ثلاثا قال ابو بكر بالقول
الاول اقول ٥ باب

من طلق ثلاثا بعد القذف ٥

واختلفوا في الرجل يقذف زوجته ثم يطلقها ثلاثا فقالت طائفة يلاعنها
لان القذف كان وهي زوجة روي هذا القول عن الحسن والشعبي والقسم
ابن محمد وبه قال مالك والشافعي وابو ثور وابو عبيد وقالت طائفة يجلد
هذا قول الحكم وابي الحرث العكلي وقتادة وجابر بن زيد والحكم وفيه قول ثالث
وهو ان لا حد ولا لعان هكذا قال حماد بن ابي سليمان واصحاب
الراي وفيه قول رابع وهو ان ينظر فان ارتفعا الى السلطان وهما

مكحول

يتوارثان لاعن بينهما وإن كانا لا يتوارثان لم يلاعن بينهما هكذا قال
النخعي قال أبو بكر والقول الأول أولى لقول الله عز وجل والذين يرمون أزواجهم
وإنما رماها وهي زوجة وإذا قال الرجل لامرأته أنت طالق ثلاثا يا زانية
ففي قول الشافعي يحد ولا لعان إلا أن ينفي ولدا فيلاعن ولا يحد
وبه قال أبو ثور وقال أحمد إذا طلقها ثلاثا ثم قذفها في نفي ولد لاعن وإلا [illegible]
وقال أصحاب الرأي عليه الحد وهكذا أقول لأنه رمى غير زوجة. باب

اللعان بين زوجين لم يدخل عليها الزوج وما يجب لها من الصداق

أجمع كل من نحفظ عنه من علماء
الأمصار ~~عنه من علماء الأمصار~~ على أن الرجل إذا قذف زوجته قبل
أن يدخل بها أنه يلاعن وكذلك قال عطاء بن أبي رباح والحسن والشعبي
والنخعي وعمرو بن دينار وقتادة ومالك وأهل المدينة والثوري وأهل العراق
والشافعي وأصحابه وحجتهم في ذلك ظاهر قوله والذين يرمون أزواجهم
وهذه عند الجميع زوجة واختلفوا فيما يجب لها من الصداق إذا لاعنها
فقالت طائفة لها الصداق كاملا كذلك قال أبو الزناد والحكم وحماد
ابن أبي سليمان وقالت طائفة لها نصف الصداق هذا قول الحسن البصري
وسعيد بن جبير وقتادة ومالك قال أبو بكر لها النصف وقال الزهري لا صداق
لها.

باب لعان الرجل بزنا ذكر أنه كان قبل أن يدخل بها

واختلفوا في الرجل يقول لامرأته
زنيت قبل أن أتزوجك فكان مالك والشافعي وأبو ثور يقولون يحد
ولا يلاعن وروي هذا عن ابن المسيب والشعبي وفيه قول ثان وهو
أن يلاعن روي ذلك عن الحسن وزرارة بن أوفى وبه قال أصحاب الرأي
وقال كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن الرجل إذا قذف امرأة ثم تزوجها
أنه يحد ولا يلاعن وقال الشافعي إذا قال لها بعد ما تبين منه زنيت

ولان

وانت امراتي فلا ولد ولا حد حد ولا يلاعن لانه قذف غير زوجة
وقال اصحاب الراي اذا قال لها قذفتك بزنا قبل ان اتزوجك وليس بينهما
لعان . باب مسائل . قال ابو بكر واذا قال لها ان تزوجتك
فانت زانية فلا حد ولا لعان في قول الشافعي وابي ثور واصحاب
الراي وبه قال الشافعي وقال الشافعي اذا قال لها زنيت وانت صغيرة
لم يكن عليه حد وبه قال ابو ثور واصحاب الراي وقال الشافعي اذا قال لامراته
وقد كانت نصرانية او امة زنيت وانت نصرانية او امة كذلك لا
حد عليه وقال مالك اذا كانت صبية لم تبلغ يجامع مثلها قذفها حد
وقال الحسن لا حد ولا لعان اذا كانت صغيرة لم تبلغ وكذلك قال
الثوري وابو عبيد وبه نقول واذا قال لامراته زنيت مستكرهة فلا
حد ولا لعان في قول الشافعي واصحاب الراي وقال ابو ثور يلاعن او يحد
وذلك انه قد رماها انما يقال للمستكرهة زني بك واذا قال لها زنى
بك صبي لا يجامع مثله فلا حد عليه في قول الشافعي وابي ثور واصحاب
الراي واختلفوا في الرجل يقذف المراة قد وطيت بعد القذف حراما
او زنت فقال الشافعي والنعمان لا حد ولا لعان وقال ابو ثور بينهما اللعان
وقد كان الشافعي يقول اذ هو بالعراق يلاعن او يحد قال ابو بكر وهذا اصح

باب قول الرجل لزوجته لم اجدك عذراء

فقال كثير من اهل العلم اذا قال الرجل لزوجته لم اجدك عذراء لا حد عليه
هذا قول عطاء بن رباح والحسن البصري والشعبي وطاوس وسالم
ابن عبد الله والنخعي وربيعة ومالك والشافعي والنعمان وقال ابن المسيب
يجلد قال ابو بكر الاول اصح

باب مسالة

كان الشافعي
وابو ثور واصحاب الراي يقولون اذا قال فجرك زاد الله فليس بقاذف يلاعن
او يحد واختلفوا في قوله لها جسدك او بدنك او حبيبا علو شيء

لم يكن عليه [illegible] وهذا اللعان
وعليه [illegible] وهذا اختلاف [illegible]
اذا قال لها زنيت [illegible]

واذا وطئت وطئا
حراما مطاوعة فلـ[illegible]
على قاذفهما حد ولا
لعان في قول ابي ثور واصحاب
الراي

وإن صدقها أصحاب الرأي في قوله زنى فرجك أو جسدك أو يدك أن عليه اللعان
وقال في سائر ما ذكرناه لا حد ولا لعان زوجته قال أبو ثور وقال الشافعي
ذلك كله ولحنها خلا الفرج فإذا قذف الرجل زوجته بأي لسان قذفها
كان عليه الحد واللعان وهذا على مذهب الشافعي وأبي ثور وأصحاب
الرأي ۝ باب قذف الرجل زوجته فترد
عليه القذف ۝ واختلفوا في الرجل يقذف زوجته
فترد عليه القذف يقول زنيت بك ويطالبان معا فقالت طائفة إذا
قالت عنيت أنه أصابني وهو زوجي حلفت وحد هو وبلا عن
وإن قالت زنيت بك قبل أن تنكحني فعليها الحد ولا حد عليه هذا قول
الشافعي وأصحاب الرأي في المسألة الأولى ليس بينهما حد ولا لعان قال م
وقال الشافعي وإذا قال لها يا زانية فقالت زنيت بك فعليه الحد أو اللعان
ولا شيء عليها إلا أن تريد به القذف وقال أصحاب الرأي وأبو ثور عليه
اللعان وليس في قولها أنت أزنى مني حد قذف . قال الشافعي إذا
قال أنت أزنى الناس فليس بقاذف وقال أبو ثور هو قاذف وقال أبو
ثور إذا قذف رجل امرأة فقال الزوج صدقت فهو قاذف وقال أصحاب رجل
الرأي ليس بقاذف وإذا قذف الرجل امرأته فصدقته ثم رجعت
فلا حد ولا لعان في قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي وإذا قال الرجل
لامرأته يا زان كان عليه الحد هذا قول الشافعي وإذا قالت هي له وهو قول الشافعي
يا زانية فعليها الحد ۝ باب قذف وقال أبو ثور ح
الرجل نسوة بكلمة واحدة ۝ وإذا قذف الرجل أربع ثور ح
نسوة بكلمة واحدة أو كلمات بقذفهن معا أو متفرقات لاعن ... كل واحدة
منهن أو حد لها وأيتهن لاعن سقط حدها وأيتهن نكل عن أن يلتعن
لها حد لها إذا طلبت حدها أو يلتعن لهن لعانا واحدا ... وقال أبو

ابو ثور لكل واحدة منهن حد وقال اصحاب الرأي اذا قذفهن جميعا
او متفرقات فهو سوا وعليه ان يلاعن كل واحدة منهن فان جئن
متفرقات فانما عليه حد واحد ان لم يلاعن وفي قول مالك في رجل قذف
جماعة بكلمة فعليه حد واحد ٥

باب الرجل يقذف الاجنبية ثم يتزوجها ويقذفها ٥

واختلفوا في الرجل يقذف المرأة ثم ينكحها فيقذفها قذفا ثانيا وتطالب
بالقذف فكان الشافعي وابو ثور يقولان يحد للقذف الاول ويعرض
عليه اللعان بالقذف الاخر فان ابى حد ايضا وقال اصحاب الرأي
يجلد الحد ويدرأ عنه اللعان وقال الزهري والثوري اذا قذفها ثم تزوجها
جلد ولم يلاعن ٥

باب مسألة ٥

كان النخعي
يقول اذا قذف زوجته بالزنا ثم تاب قبل ان ترفعه الى السلطان ان شاءت
لم ترفعه وهي زوجته والعفو عند الشافعي جائز عن ذلك وبه قال ابو ثور
وقال اصحاب الرأي ان عفت عن ذلك كان لها ان تعود تطالبه حتى يلاعن
والعفو باطل قال ابو بكر العفو عن الحد جائز ٥

باب قذف الملاعنة وولدها ٥

قال ابو بكر فيه حديث ابن
عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم في قصة اللعان انه قال ومن رماها او
ولدها فعليه الحد وبه نقول وهذا قول ابن عباس والشعبي والزهري وقتادة
والنخعي والشافعي وابي عبيد وذكر ابو عبيد عن اصحاب الرأي
انهم قالوا ان كان لاعنها ولم ينف ولدها فان قاذفها يحد وان لاعنها
بولد نفاه فلا حد على الذي قذفها ٥

باب الرمي الذي يوجب الحد واللعان ٥

واذا قال الرجل لامرأته يا زانية
لاعنها رأى ذلك عليها او لم يره اعمى كان الزوج او غير اعمى
وهذا قول الشافعي وابي ثور وابي عبيد وهذا معنى قول عطاء [illegible]

ومالك

ثاني وهو ان اللعان لا يكون الا باحد امرين اما رؤية واما انكار الحمل
هذا قول يحيى الانصاري وابي الزناد ومالك قال الله عز وجل والذين يرمون
ازواجهم الاية فكل ما كان من الرجل رميا للاجنبي فهو في ذلك رام للزوجة
لان ذكرها في الكتاب واحد ه

باب اللعان بين المسلم والذمية ه

كان الحسن البصري وابو الزناد
ومالك والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور يقولون اللعان
بين كل زوجين على ظاهر قوله والذين يرمون ازواجهم الاية وقال مكحول
والنخعي والزهري وحماد بن ابي سليمان والثوري واصحاب الراي ليس
بين المسلم والذمية لعان قال ابو بكر بظاهر الكتاب اقول ه

باب اللعان بين الحر والامة والعبد والحرة ه

واختلفوا
في اللعان بين الحر والامة فقال الحسن البصري وابو الزناد ومالك بن
انس والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور بين كل زوجين
لعان وقال الثوري واصحاب الراي لا لعان بينهما وبالقول الاول اقول
وهو قوله والذين يرمون ازواجهم الاية ه واختلفوا في اللعان بين المملوك
والحرة فقال مالك والشافعي واحمد واسحق وابو ثور وابو عبيد بينهما
لعان وبه نقول واحتجوا بظاهر الاية وقال عطاء والزهري والثوري واصحاب
الراي يحد ولا لعان وقال الزهري والثوري واصحاب الراي يحد لها ه

باب اللعان بين الحد وبين في القذف ه

واختلفوا في اللعان بين المحدودين في القذف فقالت طايفة لا لعان
بينهما هذا قول اصحاب الراي وقالت طايفة بينهما اللعان على ظاهر الاية
هذا قول مالك والشافعي وبه قال ابو عبيد وابو ثور وروي ذلك عن
الشعبي وبه نقول بظاهر قوله والذين يرمون ازواجهم الاية ه

باب اللعان على الاعميين واللعان على الخرسا ه

كان الثوري

مثان
ه الرجل

كان الثوري والشافعي واصحاب الراي يقولون اذا قذف الاعمى امراته
انه يلاعنها وبه قال مالك والاوزاعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو
ثور وله نقول غير ان ما لك قال اذا وجدت معها الرجل يفعل بها ه
واختلفوا في الرجل يقذف زوجته الخرساء فقال احمد واسحق
وابو عبيد واصحاب الراي لا حد ولا لعان وقال الشافعي قيل ان لاعنت
زنت بينهما وبينكم ان لم تلتعن فهي امراة لا تجبر على اللعان وليس
لاوليائها ان يطلبوا ذلك صحيح ه واما قولهم ان لاعنت زنت بينك
وبينها فلا يلاعنها حجة لان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا سبيل
لك اليها بعد التعانها قال ابو بكر وان كان الزوج اخرسا فعقل الاشارة
والجواب او الكتاب لاعن بالاشارة او بخط هكذا قال الشافعي
وابو ثور وقال اصحاب الراي لا حد ولا لعان وقال الثوري في مالك والشافعي
وابو عبيد وابو ثور واصحاب الراي في الصبي اذا قذف امراته
لا يضرب ولا يلاعن ولا احفظ عن احد خلاف قولهم وبه نقول ه

باب امتناع الزوج والمراة من الالتعان ه

قال الله جل وعز والذين يرمون المحصنات الاية قال ابو بكر فكان الازم
على ظاهر الاية على كل من رمى محصنة ثمانين جلدة زوجا كان الرامي
او غيره لا يسقط ذلك عنه الا باربعة شهدا يشهدون على تصديق
ما قال كما قال الله فلما رمى العجلاني امراته بالزنا انزل الله عز وجل فيه
والذين يرمون ازواجهم الاية واخرج الله عز وجل الزوج من عموم الاية
بان اقام ايمانه الاربع مع الخامسة مقام الشهود الاربع يدرا بها
عن نفسه الحد كما يدرا ساير الناس عن انفسهم بالشهود الاربع حد
القذف ولو امتنع الزوج من الايمان لوجب عليه حد القذف كما
يجب على غير الزوج اذا لم يات باربعة شهدا واذا التعن الزوج

قال

قال ابو بكر انما قوله
لينبغي لاوليائها ان يطلبوا
ذلك

وجب حد الزنا على المراة الا ان تدفع ذلك عن نفسها بالالتعان
لقوله ويدرا عنها العذاب والعذاب الذي يدرا عن نفسها في
هذا الموضع هو العذاب الذي ذكره الله عز وجل وهو قوله
وليشهد عذابهما طايفة من المومنين هذا خلاف قول من قال ان
الذي يجب عليها اذا لم تلتعن الحبس مستغني بظاهر الكتاب وبه
وقد اختلف فيما يجب على المراة اذا هي امتنعت من الالتعان
بعد التعان الزوج فكان الشعبي ومكحول ومالك والشافعي
وابو عبيد واسحق وابو ثور يقولون تحد وقالت طايفة تحبس
كذلك قال الحسن والاوزاعي واصحاب الراي واختلف فيه عن
احمد ن **باب وقت الفرقة بين**
المتلاعنين ن واختلفوا في الرجل يلتعن ثلاث مرات
والمراة كذلك تفرق الحاكم بينهما فكان مالك والشافعي وابو ثور
يقولون لا تكون فرقة وقال محمد بن الحسن اذا فرق الحاكم بينهما
فقد اخطا السنة والفرقة جايزة وان التعن الرجل مرتين والمراة
مرتين ففرق الحاكم بينهما لم تجز الفرقة قال ابو بكر بالقول الاول نقول لان
القول الثاني خلاف ظاهر كتاب الله عز وجل ن **باب**
وفاة الزوجين بعد القذف قبل ان يلتعن
واحد منهما ن واختلفوا في الرجل يقذف زوجته ثم يموت
احدهما قبل اللعان فكان عطا بن ابي رباح والحسن البصري والزهري
والنخعي وحماد بن ابي سليمان ومالك والليث بن سعد والشافعي
والثوري واهل العراق وابو ثور وابو عبيد يقولون يتوارثان وزعم ابو
عبيد ان الامة على هذا القول قال ابو بكر وقد غلط ليس فيه اجماع
قال ابو بكر وقد روينا عن ابن عباس انه قال اذا قذفها ثم ماتت المراة

وان كان اتيا بالشبهة
ومن ... صح

قبل ان يتلاعنا وقف فان اكذب نفسه جلد وورث وان التعن لم يرث وقال الشعبي ان شا اكذب نفسه وورث وان شا لاعن ولم يرث وبه قال عكرمة وقال جابر بن زيد اذا مات احدهما قبل الملاعنة ان هي اعترفت بما قال رجمت وصار لها الميراث وان التعنت لم ترث فان لم تقر بواحدة منهما زلت ولا ميراث لها ولا حد عليها واختلفوا في الزوج يلتعن دون المراة ثم يموت احدهما فقال مالك واهل المدينة والنعمان واصحابه وابو عبيد يتوارثان وقال الشافعي لا يتوارثان وقال ابو بكر بالقول الاول

واختلفوا في القاضي يبدا بالمراة قبل الزوج في اللعان ثم يلتعن الزوج بعد فيفرق الحاكم بينهما ففي قول الشافعي لا معنى لالتعان المراة وتقع الفرقة بينهما بالتعان الزوج وحده وقال ابو ثور الفرقة باطل وبه نقول وقال اصحاب الراي هذا خطا والفرقة جايزة

باب ذكر التفريق بين المتلاعنين

ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للملاعن لا سبيل لك عليها وثبت عنه انه فرق بين المتلاعنين وتفسير ذلك في حديث ابن عمر قوله لا سبيل لك عليها وجاءت الاخبار عن عمر ابن الخطاب وعلي بن ابي طالب بان المتلاعنين لا يجتمعان ابدا وبه قال الحسن البصري وعطا والزهري والحكم ومالك والثوري والشافعي واحمد واسحق والاوزاعي وابو عبيد وابو ثور ويعقوب والنخعي

وفيه قول ثاني وهو انه اذا اكذب نفسه جلد الحد وكان خاطبا من الخطاب هذا قول ابن المسيب والنعمن قالا اذا اكذب نفسه كانت تطلبيقة بانية تا بنة وجلد الحد وبه قال ابن الحسن وفيه قول ثالث وهو انه اذا اكذب نفسه جلد الحد وترد اليه امراته ما دامت في العدة روي هذا القول عن سعيد بن جبير

باب الرجل يقذف ...

يجوز فيه نفي الولد ومسايل سوى ذلك

واختلفوا في الوقت الذي للزوج أن ينتفي فيه من الولد فقالت
طايفة ينتفي الرجل من ولده متى شاء هذا قول شريح ومجاهد وقال
الحسن اذا اقر بولده ثم انكر يتلاعنا ما دامت امه عنده يصيب
لها الولد وكذلك قال قتادة وقالت طايفة اذا اقر به فليس له أن ينفيه
هذا قول الشعبي وعمر بن عبد العزيز والنخعي وبه قال اصحاب الرأي
وكذلك قال ابو ثور وهو قول مالك والثوري والشافعي ويلزم عند الشافعي
والنعمن الولد اذا علم بولادته فلم ينفه بان يأتي الحاكم ومن يعلمه أثنائه
ونفيه وفي قول يعقوب الوقت عند النفاس اذا انتفاه في النفاس
لاعن ولزم الولد امه واذا انتفاه بعد النفاس لاعن ولزم الولد اباه
وحكي ذلك عن محمد والوقت عندهما في ذلك اربعون يوما قال
ابو بكر اذا علم الرجل بحمل امراته فامكنه حتى تلده كان ذلك له وتلاعنا عنها
عليه ثم يزول نسبه وان انكر بعد ذلك كان النسب له لازما وتلاعنا
برميه اياها وهذا اخر قولي الشافعي وبه قال ابو عبيد وابو ثور وبه
نقول لان النبي صلى الله عليه وسلم حكم بالولد للفراش فالولد ثابت بيان
النسب بالفراش فان نفى الزوج الولد وان امكنه ان ينفيه فبالاجماع الولد
نفي عنه الولد مع السنة الثابتة وكل مختلف فيه من هذه المسألة
مردود الى قول النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراش واختلفوا في
الرجل يلاعن زوجته وينفي الولد عنه ثم يموت الولد ويخلف مالا
فيكذب الزوج نفسه بعد ذلك فقالت طايفة يثبت نسبه ويرثه هذا نوزع
قول الشافعي واحمد وقال الثوري لا يجوز ذلك لانه انما ادعاه مالا اراد اذا
ادعاه وهو حي ضرب وألحق به وقال اصحاب الرأي يجلد الحد ولا يثبت
نسب الولد منه ولا يرث شيئا من ميراثه وان كان للولد ولد ذكر او انثى

يثبت نسبه من المدعي وضرب الحد وورث الابن منه لانه قد نفى ولدًا
يثبت نسبه من المدعي وكان الشافعي وابو ثور واصحاب الرأي يقولون اذا
قال الرجل لصبي مع امرأته لم تلده هو ابني لحق نسبه الا ان تثبت بينة انها ولدته
والبينة في ذلك في مذهب الشافعي وابي ثور اربع نسوة يشهدن على
ولادتها وعند اصحاب الرأي اذا شهدت امرأة واحدة ثبت نسبه منها
بشهادتهما وقال الكوفي فان شهدت المرأة ثبت نسبه فان نفاه حين شهدت المرأة فعليه اللعان
ويلزم الولد امه فان اقر الزوج انها ولدته وهي زوجته في وقت يمكن ان يكون
الولد منه لزمه الولد لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم الولد للفراش ولا يقبل
قوله ليس مني ولو اجمعا على ذلك لم يقبل منهما لان للولد حقًا في نفسه
واختلفوا في المرأة تلد ولدين في بطن فينفي الزوج احدهما ويبقى الاخر
فكان الشافعي وابو ثور وابن القاسم صاحب مالك يقولون اذا اقر باحدهما
لزمه الاخر بايهما اقر بالاول او بالاخر وقال اصحاب الرأي واذا انتفى من الاول
واقر بالاخر حد ولم يلتعن والزم الولدين جميعًا وان اقر بالاول ونفى الاخر
فانه يلاعن ويلزمه الولدان جميعًا وقال النخعي في رجل له ثلاثة اولاد فاقر
بالاول ونفى الثاني واقر بالثالث قال هو كما قال قال ابو بكر وفي قول الشافعي والكوفي
اذا اقر باحد الثلاثة لزمه الثلاث جميعًا وبه نقول وكان الشافعي يقول
اذا قذف الرجل امرأته فارتدت عن الاسلام وطلبت حدها لاعن او حد وكذلك
لو كان هو المرتد وقال ابو ثور ان ارتدت فلا حد عليه ولا لعان لان النكاح
قد انفسخ وقال اصحاب الرأي لا حد بينهما ولا لعان واذا قذف الرجل امرأته
فقامت عليه بينة انه كذب نفسه حد ان طلبت ذلك هذا قول الشافعي
وابي ثور وقال اصحاب الرأي عليه الحد ولا لعان بينهما واذا قذف الرجل امرأته
وهي امة فاعتقت او قذفها وهي ذمية فاسلمت فلا حد عليه ولا لعان
في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الرأي غير ان الشافعي قال ان [illegible] التعن

ليدرأ عن نفسه التعزير قال أبو بكر وبه نقول واختلفوا في الرجل يقذف امرأته
برجل بعينه سماه فقال أبو ثور إذا جاء بالطلبتين حُدّ للرجل ولاعن زوجته
فإن أبا حد لها أيضا وحكي هذا القول عن ربيعة ومالك وقال الشافعي لا يحد
للرجل الذي رماه بها إذا ذكر الرجل في اللعان وذكر أبو ثور عن الكوفي
أنه قال إذا حُدّ الرجل فلا لعان بينه وبينها قال أبو بكر قول أبي ثور صحيح
وإذا قذف الرجل زوجته بالزنا وشهد شاهدان عليها بإقرارها بالزنا وهي تجحد
فلا حد عليها ولا عليه ولا لعان كذلك قال الشافعي وأبو ثور وأصحاب
الرأي وإذا قذفها فقال هي أمة فالقول قوله مع يمينه وعليها أن تقيم البينة
ولا حد عليه ولا لعان وإن لم يفعل عزر هذا قول الشافعي وبه قال أبو ثور وأصحاب — غير أن أصحاب الرأي
الرأي لا يرون بين الحر والأمة لعانا وإن عرف أنها حرة فعلى الزوج اللعان ولا يصدق
في قولهم جميعا ويستحلف في قول الشافعي وأبي ثور إذا ادعا عليه القذف وقال
أصحاب الرأي لا يمين عليه قال أبو بكر يستحلف لقول النبي صلى الله عليه وسلم
واليمين على المدعى عليه ٥

باب الشهادة في اللعان ٥

واختلفوا في الزوج وثلاثة معه يشهدون على الزوجة — ابن عباس وبه قال
بالزنا فقالت طائفة يلاعن الزوج ويحد الثلاثة روي ذلك عن ابن المسيب وجابر
ابن زيد والزهري والنخعي ومالك وسعيد بن عبد العزيز والشافعي وأحمد
وإسحق وفيه قول ثان قاله الحسن البصري والشعبي والأوزاعي وأبو ثور وأصحاب — عليها الحد
الرأي وهو أن يقام الحد واختلفوا في الرجل يقذف امرأته بالزنا ثم جاء بأربعة
مفترقين تشهد كل واحد منهم وحده على حد الزنا ففي قول الشافعي
وأبي ثور يسقط عن الرجل الحد ويحد المرأة وقال أصحاب الرأي على الزوج اللعان
ويضرب كل واحد منهم الحد قال أبو بكر قال الله جل ذكره لولا جاءوا عليه بأربعة
شهداء الآية وقد جاء هذا بأربعة شهداء فالحد واجب على المرأة
بظاهر الكتاب قال أبو بكر وإذا شهد شاهدان على الزوج بالقذف حبس

87

حتى يعتق لأنه يجد أو يبلغ كذلك قال الشافعي وأصحاب الرأي وقال أبو ثور
يأمر الحاكم بلزومه حتى يسأل عن الشاهدين ويعجل فإن يعدّل لا حكم عليه
وإن لم يعدّل لا استحلفه وخلّى سبيله وإذا شهد رجل وامرأتان على رجل بالقذف
لم تجز شهادتهم في قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي وإذا شهد شاهد
أنه قذف امرأته بالزنا يوم الخميس وشهد آخر أن الزوج أقر أنه قذفها
بالزنا يوم الجمعة وهو يجحد فلا حدّ ولا لعان هذا قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب
الرأي وقال أبو بكر وكذلك نقول وإذا شهد شاهد على يوم الأربعاء أنه قال
يا زانية وشهد آخر على الجمعة أنه قال يا زانية فعليه في قول النعمان اللعان
وفي قول يعقوب ومحمد لا حدّ ولا لعان وإذا شهد شاهد أنه قذفها
بالعربية وشهد آخر أنه قذفها بالفارسية كانت شهادتهما
باطلة في قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي ۝

كتاب العدد

۝ قال أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر قال الله جل ذكره والذين
يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا
الآية ۝ وثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للفريعة بنت مالك
بن سنان وكانت متوفى عنها امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله وأجمع
أهل العلم على أن عدة المرأة الحرة المسلمة التي ليست بحامل من وفاة زوجها أربعة
أشهر وعشر مدخولا بها أو غير مدخول بها صغيرة لم تبلغ أو كبيرة قد بلغت ۝
واختلفوا بعد إجماعهم على أن عدة المتوفى عنها زوجها على ما ذكرناه في مقام
المتوفى عنها زوجها في مسكنها حتى تنقضي عدتها وخروجها منه فقالت
طائفة عليها أن تثبت في منزلها حتى تنقضي عدتها هذا قول الليث بن سعد
ومالك بن أنس وسفيان الثوري والشافعي وأحمد والنعمان وأصحابه وقد روينا
أخبارا عن عثمان بن عفان وابن مسعود وابن عمر وأم سلمة تدل على ما قاله هؤلاء
وقالت طائفة تعتد حيث شاءت هذا قول عطاء وجابر بن زيد والحسن ...

خ الخميس

عليه حد

باب ذكر نفقة المطلقة الحامل والمتوفى عنها أو مطلقة للزوج عليها الرجعة ٥

اجمع اهل العلم على ان نفقة المطلقة ثلاثا وهي حامل واجب لقوله جل ذكره وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن ٥ واختلفوا في وجوب نفقة الحامل المتوفى عنها زوجها فقالت طايفة لا نفقة لها كذلك قال جابر بن عبد الله وابن عباس وابن المسيب وعطا والحسن وعكرمة وعبد الملك بن يعلى ويحيى الانصاري وربيعة ومالك واحمد واسحاق وحكى ابو عبيد ذلك عن اصحاب الراي وفيه قول ثاني وهو ان لها النفقة من جميع المال روينا هذا القول عن علي وعبد الله وبه قال ابن عمر وشريح وابن سيرين والشعبي وابو العالية والنخعي وخلاس بن عمرو وحماد بن ابي سليمان وايوب السختياني وسفين الثوري وابو عبيد قال ابو بكر وبالقول الاول اقول لانهم لما اجمعوا على ان نفقة كل من كان يجبر على نفقته وهو حي مثل اولاده الاطفال وزوجاته ووالديه يسقط عنه فكذلك تسقط عنه نفقة الحامل من ازواجه ٥

باب اقصى مدة الحمل الموجود في النساء ٥

واختلفوا في اقصى مدة الحمل فروينا عن عايشة انها قالت سنتين وروينا عن الضحاك بن مزاحم وهرم بن حيان ان كل واحد منهما اقام في بطن امه سنتين وبه قال سفين الثوري وفيه قول ثاني وهو ان ذلك يكون ثلاث سنين قال الليث بن سعد حملت مولاة لعمر بن عبد الله ثلاث سنين وفيه قول ثالث وهو ان اقصى مدته تكون اربع سنين هكذا قال الشافعي وهو المشهور من قول مالك عند اصحابه وقد قيل عنه انه رجع عنه وفيه قول رابع وهو ان ذلك يكون خمس سنين روينا ذلك عن عباد بن العوام وفيه قول خامس قاله الزهري قال المراة قد تحمل ست سنين وسبع سنين وقال ابو عبيد ليس لاقصاه وقت

هذا من ضعف ومطلقة للزوج عليها رجعة

بيان وكسوم

يرفع عليه ○ واجمع كل من نحفظ عنه من علما الامصار من اهل المدينة
والكوفة وساير علما الامصار من اصحاب الحديث واهل الراي على ان
المراة اذا جات بولد لاقل من ستة اشهر من يوم عقد نكاحها ان الولد
لا يلحق به وان جات به لستة اشهر من يوم عقد نكاحها فالولد له

باب النفقة على المطلقة ثلاثا تدعي الحمل

واختلفوا في المراة المطلقة ثلاثا تدعي انها حامل فقالت طايفة اذا
ظهر الحمل انفق عليها حتى تضع حملها هذا قول الزهري وقتادة وحماد
ابن ابي سليمان وابن ابي ليلى والاوزاعي ومالك وقال الشافعي فيها قولان احدها
كقول هاولاء والقول الثاني انها اذا ولدت قضي لها بنفقة الحمل كله
قال ابو بكر واذا اختلفت هي والزوج في الحمل ارسل الحاكم اليها نسوة اربع ينظرن
اليها فاذا قلن انها حامل انفق عليها حتى تضع حملها فان انفق عليها
وهو يحسب انها حامل ثم لم تكن كذلك فقد اختلف فيه فكان الزهري
ويحيى الانصاري يقولان لا رجوع له عليها وقال ربيعة ومالك وابو عبيد
النفقة دين عليها قال ابو بكر وبه نقول لانه انما اعطيت ذلك على انها
تستحقه فاذا علم غير ذلك وجب رد ما اخذت اذ هي غير مستحقة ○

باب نفقة المختلعة الحامل

○ واختلفوا
في نفقة المختلعة الحامل فكان ابن المسيب والشعبي وابو العالية وطاوس
والقسم بن محمد والزهري وعمرو بن دينار وخلاس بن عمرو وحماد بن ابي
سليمان وعمرو بن شعيب ومالك والشافعي وابو عبيد يقولون لها النفقة
وحكي عن الحسن وعطا انهما قالا لا نفقة لها ○

باب نفقة المختلعة التي ليست بحامل

○ واختلفوا
في وجوب النفقة والسكنى للمختلعة فكان الشعبي وابو العالية
والنخعي واصحاب الراي يقولون للمختلعة السكنى والنفقة ما دامت

هذا القول عن علي بن ابي طالب وابن عباس وجابر وعايشة ام المومنين قال
ابو بكر بالقول الاول اقول للخبر الذي ذكرته عن الفريعة ○ باب

خروج المعتدة عن بيتها للحج والعمرة

○ واختلفوا في خروج المعتدة للحج والعمرة فمنع ذلك عمر بن الخطاب وروي
ذلك عن عثمان بن عفان وبه قال ابن المسيب والقسم بن محمد والشافعي
واصحاب الراي وابو عبيد وحكاه ابو عبيد عن الثوري وقال مالك ترد ما لم
تحرم وقالت طايفة لها ان تحج في عدتها هذا قول عطا وطاووس وروي ذلك
عن عايشة وابن عباس وقال الحسن البصري واحمد واسحق تحج المراة في
عدتها من الطلاق قال ابو بكر بالقول الاول اقول ○ باب

المتوفى عنها زوجها ياتيها الخبر في غير بيت زوجها

○ واختلفوا في المراة ياتيها نعي زوجها
وهي في غير بيت زوجها فامرها بالرجوع الى مسكنها وقرارها مالك بن انس
وروي ذلك عن عمر بن عبد العزيز وقال ابن المسيب والنخعي اذا اتاها نعي
زوجها وهي في مكان لم تبرح منه حتى تنقضي العدة وقال اصحاب
الراي اذا طلقها زوجها وهي في بيت اهلها كان عليها ان ترجع الى منزل
زوجها حتى تعتد فيه قال ابو بكر بقول مالك صحيح الا ان يكون نقلها الزوج
الى مكان فتلتزم ذلك المكان ○ باب

التغليظ في خروج المبتوتة من بيتها في عدتها ○

واختلفوا في خروج المبتوتة بالطلاق من بيتها في عدتها فمنعت
من ذلك طايفة وممن راى الا تخرج عبد الله بن مسعود وابن عمر وعايشة
وكان ابن المسيب والقسم بن محمد وسالم وابو بكر بن عبد الرحمن وخارجة
بن زيد وسليمان بن يسار يرون ان تعتد في بيت زوجها حيث طلقت
وذكر ابو عبيد ان هذا قول سفين الثوري ومالك واصحاب الراي قال ابو

بكر وبه نقول وفيه قول ثالث وهو انها تعتد حيث شاءت كذلك
قال ابن عباس وجابر بن عبد الله والحسن البصري وعطاء وطاوس
وعكرمة وقال احمد واسحق تخرج المطلقة ثلثا على حديث فاطمة لا سكنى
لها ولا نفقة قال ابو بكر واما اختلاف الناس في خروج التي طلقت ثلثا او مطلقة
لا رجعة للزوج عليها فاما من عليها رجعة فهي في معاني الأزواج وكل من
نحفظ عنه من اهل العلم يمنع هذه من الخروج من بيتها في عدتها ويحتجون
في ذلك بقوله لا تخرجوهن من بيوتهن الآية

باب

جماع أبواب النفقات لذوات العدد من الطلاق والوفاة وغير ذلك

اجمع كل من نحفظ عنه من علماء الامصار
على ان المطلقة التي يملك زوجها رجعتها السكنى والنفقة اذ احكامها احكام
الازواج في عامة امورها واختلفوا في وجوب السكنى والنفقة للمطلقة ثلثا
اذا لم تكن حبلى فقالت طائفة لا سكنى لها ولا نفقة هذا قول احمد واسحق
وابي ثور وروي ذلك عن ابن عباس وبه قال عكرمة والحسن والشعبي وقال عطاء والزهري
لا نفقة لها وقالت طائفة لها السكنى والنفقة حاملا كانت او غير حامل
هكذا قال سفين الثوري واصحاب الراي وروي هذا القول عن عمر وعبد
الله وبه قال شريح وفيه قول ثالث وهو ان لها السكنى ولا نفقة لها هذا
قول ابن المسيب والحسن وعطاء والشعبي وسليمان بن يسار ومالك بن انس وابن
ابي ليلى والاوزاعي وعبد الرحمن بن مهدي والشافعي وابي عبيد قال
ابو بكر وبه نقول لان ذلك يجب لها بظاهر قوله اسكنوهن من حيث سكنتم
من وجدكم الآية فعم الله عز وجل بالسكنى المطلقات فلذلك اوجب لهن
ولما اختلفوا في النفقة وقد ثبت ان نبي الله صلى الله عليه وسلم قال
لفاطمة بنت قيس ليس لك عليه نفقة والسكنى يجب بظاهر الكتاب للمطلقة
ثلثا والنفقة غير واجبة لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم

في العدة وقال ابو ثور لا سكنى لها ولا نفقة وكان الشعبي والزهري وقتادة
يقولون لا نفقة لها وفيه قول ثالث وهو ان لها السكنى ولا نفقة لها هذا
مذهب مالك والشافعي وابي عبيد وفيه قول رابع وهو ان لا نفقة لها
الا ان تشترط ذلك على زوجها روى هذا القول عن الحسن البصري
وحماد بن ابي سليمن

باب النفقة لام الولد الحامل يموت عنها المولى

كان الحسن
البصري يقول في ام الولد اذا مات عنها سيدها وهي حامل ان ولدته
حيا فنفقتها من نصيبه وان ولدته ميتا فمن جميع المال وكان عبد
الملك بن يعلى لا يجري لها نفقة وهو قول اصحاب الراي كما ذكر ابو عبيد وهذا
قول مالك والشافعي وقال ابو عبيد لها النفقة من جميع المال

باب النفقة للملاعنة

واختلفوا فيما يجب من النفقة والسكنى فقال ابو ثور لا نفقة لها وبه قال احمد وابو للملاعنة
عبيد قال ابو بكر وبه نقول لحديث ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه ولا سكنى
وسلم قضى ان لا بيت لها ولا قوت وقال الزهري ومالك والشافعي لها
السكنى ولا نفقة لها وفيه قول ثالث وهو ان لها السكنى والنفقة هذا قول
حماد بن ابي سليمن وسفين الثوري واصحاب الراي كذلك قالوا اذا لاعنها
بغير ولد

باب جماع ابواب انواع العدد في الطلاق والوفاة

قال الله جل ذكره واولات
الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن واجمع اهل العلم على ان اجل كل حامل
مطلقة يملك الزوج رجعتها او لا يملكه حرة كانت او امة او مدبرة او مكاتبة
ان تضع حملها واختلفوا في اجل الحامل المتوفى عنها فقال اكثر اهل
العلم اجلها ان تضع حملها ولو وضعت بعد وفاة زوجها بيوم او ساعة
هذا قول عمر ابن الخطاب وابن مسعود وابن عمر وابي هريرة وابن المسيب

والزهري وقتادة ومالك وسفيان الثوري والحارث العكلي والاوزاعي والشافعي
وابي ثور وابي عبيد واصحاب الراي ✱ قال ابو بكر وبه نقول لظاهر الاية ولان
النبي صلى الله عليه وسلم امر سبيعة بالنكاح وانما ولدت بعد وفاة زوجها
بليال وفيه قول ثاني وهو ان تقضي عدتها اخر الاجلين روينا ذلك عن علي وابن
عباس وكرهت طايفة للنفسا ان تنكح ما دامت في الدم كره ذلك الحسن
البصري والشعبي وحماد واباح اهل العلم النكاح وهي في دمها قال ابو بكر
وبه نقول ✱ **باب ذكر انقضاء عدة من
في بطنها ولدان** ✱ اختلف اهل العلم في الحامل المطلقة
التي في بطنها ولدان ✱ فروينا عن علي بن ابي طالب وابن عباس انهما قالا لا
تنقضي عدتها بالولد الاخير وبه قال ابن المسيب وعطا والشعبي وسليمان
ابن يسار والزهري وربيعة ومالك والشافعي وسفيان الثوري واحمد واسحق
وابو ثور واصحاب الراي وقال عكرمة وابو قلابة اذا وضعت الاول
فقد حلت قال ابو بكر بالقول الاول اقول ولا يكون النفاس الا من اخر الاولاد
قال ابو بكر فان طلقها طلقة يملك رجعتها وخرج بعض الولد فله ان يراجعها
حتى يبرز الولد لانها في هذه الحال غير واضعة حملها وهذا مذهب
الشافعي واحمد واسحاق ✱ **باب انقضاء العدة
بالسقط المراة** ✱ اجمع كل من نحفظ عنه من اهل
العلم على ان عدة المراة تنقضي بالسقط تسقطه اذا علم انه ولد وممن حفظنا
ذلك عنه الحسن وابن سيرين وشريح والشعبي والنخعي والزهري ومالك
والثوري والشافعي واحمد واسحاق ✱ **باب
انقضاء عدة التي تطلق عند كل حيضة
تطليقة** ✱ واختلف اهل العلم في الرجل يطلق زوجته
مدخولا بها في كل قرء تطليقة فقالت طايفة عدتها من الطلاق الاول

قول ابن المسيب والحسن وعطاء والشعبي وأبي قلابة والنخعي ومالك والثوري
والشافعي وأصحاب الرأي، وحكي عن خلاس بن عمرو أنه قال: تعتد من الطلاق
الآخر ثلاث حيض. قال أبو بكر: بالقول الأول أقول.

باب الطلاق يكون بعد الرجعة من الطلاق

قال الله جل ذكره: ﴿وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف﴾ إلى قوله ﴿فقد
ظلم نفسه﴾. روينا عن الحسن أنه قال: كان الرجل يطلق المرأة ثم يراجعها ثم يطلقها
ثم يراجعها يضارها، فنهاهم الله عز وجل عن ذلك. واختلفوا فيما يجب على
زوجة من فعل بها ذلك الضرار أو غير ضرار، ومتى تنقضي عدتها إذا طلقها من كـ
ثم راجعها ثم يطلقها، فقال أكثرهم: عدتها من الطلاق الآخر. وممن حفظنا
ذلك عنه أبو قلابة وحماد بن أبي سليمان. وقال الثوري: أجمع الفقهاء عندنا
على ذلك. هذا قول طاووس والزهري وعمرو بن دينار ومالك وابن جابر وسعيد بن
عبد العزيز وأحمد وإسحاق وأبي ثور وأبي عبيد وأصحاب الرأي. وقال الشافعي
فيها قولان: أحدهما أنها تعتد من الطلاق الآخر، والثاني أن العدة من الطلاق الأول، حـ المزني
وبه قال الثوري. وفيه قول ثالث وهو أنه إذا طلقها فاعتدت بعض عدتها
ثم راجعها في عدتها فطلقها ولم يمسها أن تعتد ما بقي من عدتها. هذا قول عطاء
تلا ﴿ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن﴾. قال أبو بكر: وقد سمعت بعض من لا يعتد بقوله
يقوله، والقول الأول أولى القولين. والله أعلم رح

باب عدة المخبرة بانتهاء وفاة زوجها أو طلاقه

واختلفوا
في المرأة يبلغها وفاة زوجها أو طلاقه، فقالت طائفة: العدة في الطلاق
والوفاة من يوم يموت أو يطلق. هذا قول ابن عمر وابن مسعود وابن عباس،
وبه قال مسروق وعطاء وجابر بن زيد وابن سيرين وسعيد بن جبير ومجاهد
وأبو قلابة وعكرمة وطاووس وسليمان بن يسار وإبراهيم النخعي وأبو العالية
ونافع ومالك والثوري والشافعي وأحمد وإسحاق وأبو عبيد وأبو ثور وأصحاب

الرأي.

الرأي وفيه قول ثان وهو أن عليها من يوم يبلغها الخبر روي ذلك هذا القول
عن علي بن أبي طالب وبه قال الحسن وقتادة وعطاء الخراساني وخلاس بن عمرو
وفيه قول ثالث وهو أن عدتها إن قامت بينة فمن يوم مات أو طلق وإن لم تقم
بينة فمن يوم يأتيها الخبر هذا قول ابن المسيب وعمر بن عبد العزيز قال أبو بكر بالقول
الأول أقول وقد أجمعوا على أنها لو كانت حاملا لا تعلم بوفاة الزوج أو طلاقه
فوضعت حملها أن عدتها منقضية ولا فرق بين هذه وبين المسألة المختلف
فيها.

باب عدة التي رفعتها حيضتها

واختلفوا في المرأة تطلق فتحيض حيضة أو حيضتين ثم ترتفع حيضتها فقالت
طائفة تنتظر تسعة أشهر ثم ثلاثة أشهر ثم قد حلت هذا قول عمر بن الخطاب
وروي ذلك عن الحسن وبه قال مالك والشافعي كذلك قال إذ هو بالعراق وقال هذا
قضاء عمر بين المهاجرين والأنصار لا ينكره منهم منكر علمناه وقال بمصر عدة التي تحيض
الحيض وإن تباعد كأنها كانت تحيض في كل سنة أو سنتين فعدتها الحيض وقالت
طائفة أقراؤها ما كانت حتى تبلغ سن المؤيسات من المحيض هذا قول جابر
بن زيد والحسن وعطاء والشعبي والزهري وطاوس والنخعي وأبي الزناد وسفيان
الثوري والشافعي وأبي عبيد وحكاه عن الكوفي وأهل العراق وقد روينا عن عكرمة
قولا ثالثا وهو أنها إذا كانت تحيض حيضا مختلفا فإنها ريبة عدتها
ثلاثة أشهر وقد روينا عن ابن المسيب قولا رابعا وهو أنها إذا كانت تحيض
في الأشهر مرة فعدتها سنة.

باب عدد اللواتي يعتددن بالشهور ثم يحضن في بعضها

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل
العلم على أن الصبية أو البالغ المطلقة التي لم تحض إن حاضت قبل انقضاء الشهور
الثلاثة بيوم أو أقل من يوم أن عليها استئناف العدة بالحيض وممن حفظنا ذلك
عنه سعيد بن المسيب والزهري ومالك وأهل المدينة والشعبي والنخعي وسفيان
الثوري وأصحاب الرأي من أهل الكوفة والحسن البصري وقتادة ومن تبعهما

من اهل البصرة ومجاهد والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد قال ابو بكر وكذلك لو كانت من اهل الحيض فحاضت حيضة او حيضتين ثم صارت من المويسات استانفت الشهور ۝

باب عدة المستحاضة التي تستمر بها الدم

۝ اختلف اهل العلم في عدة المستحاضة فقالت طايفة تعتد بالاقراء كذلك قال الحسن البصري والزهري والنخعي والثوري ۝ وقال عكرمة وقتادة عدتها ثلثة اشهر وبه قال الشافعي وفيه قول ثالث وهو ان عدتها سنة هذا قول ابن المسيب ومالك وفيه قول رابع وهو انها ان كانت اقراؤها مستقيمة فاقراؤها فاذا اختلط عليها فعدتها سنة هذا قول احمد واسحق وفيه قول خامس وهو ان عدتها الاقراء اذا كانت ايامها معلومة فان كانت ايامها مجهولة فعدتها ثلثة اشهر هذا قول ابي عبيد قال ابو بكر ان كانت عالمة باقرايها فعدتها الاقراء لا شك فيه وان كانت غير عالمة بايامها وعلمت انها كانت تحيض في كل شهر حيضة فعدتها تنقضي حين تمضي ثلثة اشهر وان شكت في شي من ذلك تربصت حتى تستيقن ان الاقراء الثلاث قد انقضت ثم تحل للازواج ۝

باب المطلقة النفساء

۝ اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم ممن يقول ان الاقراء الاطهار ومن يقول ان الاقراء الحيض ان المطلقة وهي نفساء لا تعتد بدم النفاس حتى تستانف ثلثة قروء روي هذا القول عن زيد بن ثابت والحسن وعطا وسليمان بن يسار والزهري وبه قال ابو عبيد وذكر انه قول اهل الحجاز والعراق جميعا قال لان النفاس ليس من القروء ولا يلزمها اسمها ۝

باب المطلقة طلاقا يملك الزوج الرجعة يموت الزوج قبل انقضاء عدتها

۝ اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان من طلق زوجته طلاقا يملك رجعتها ثم توفي قبل انقضاء العدة ان عليها عدة الوفاة وترث واختلفوا في عدة المطلقة ثلثا في المرض فقالت طايفة تعتد عدة الطلاق هذا قول مالك والشافعي ويحتج

ولابي عبيد وابي ثور قال ابو بكر يقول الا ان الله جعل عدة المطلقات الاقراء واهل
اجمعوا على ان المطلقة ثلاثا لو ماتت لم يرثها المطلق وذلك لانها غير زوجة
واذا كانت غير زوجة له فهو غير زوج لها وفيه قول ثاني وهو ان عليها تعتد
باقصى العدتين ان كان اربعة اشهر وعشرا اكثر من ثلث حيض اتمت
اربعة اشهر وعشرا وان كانت ثلث حيض اكثر اعتدت ثلث حيض هذا
قول سفين الثوري وقال النعمن ومحمد عليها اربعة اشهر وعشرا تستكمل
في ذلك ثلث حيض

باب وقوف الرجل عن زوجته ان يطاها لموت ولدها من غيره

روينا عن علي بن ابي طالب انه قال في رجل تزوج المراة لها ولد من غيره فيموت
بعضهم يعتزل امراته حتى تحيض حيضة وروي معنى ذلك عن عمر بن
الخطاب والصعب بن جثامة والحسن والحسين بن علي والحسن البصري والنخعي
وعمارة بن عمير واحمد واسحق وابي عبيد قال ابو بكر وبه نقول

باب العشر التي في الوفاة مع الاربعة الاشهر

قال الله جل
ثناؤه والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر
وعشرا واختلف اهل العلم في العشر فقال مالك هو على الليالي والنهار وبه قال
الشافعي وابو عبيد وحكي عن اهل العراق وقال الاوزاعي هو على الليالي
قال ابو بكر بالقول الاول اقول

باب عدة المختلعة

اختلف اهل العلم في عدة المختلعة فقال عثمان بن عفان وابن عمر عدتها حيضة
وبه قال ابان بن عثمان واسحق بن راهويه وفيه قول ثاني وهو ان عدتها عدة المطلقة
روينا هذا القول عن علي بن ابي طالب وبه قال ابن المسيب وسليمان بن يسار والحسن والشعبي
وسالم بن عبد الله وابو سلمة بن عبد الرحمن والنخعي وعروة بن الزبير وعمر بن عبد العزيز
والزهري وقتادة وخلاس بن عمرو وابن عياض ومالك والليث بن سعد والاوزاعي والثوري
واسحق وابو عبيد قال ابو بكر وبالقول الاول اقول الحديث روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم

والشافعي واحمد

ان امراة ثابت بن قيس اختلعت منه فجعل النبي صلى الله عليه وسلم عدتها حيضة
ولا نقول عن عثمان بن عفان وابن عمر ولا يثبت حديث علي ه **باب**
عدة الملاعنة ه كان ابن عباس يقول عدة الملاعنة تسعة
اشهر وقال سائر اهل العلم عدتها عدة المطلقة هذا قول مالك والثوري والشافعي
وابي عبيد واصحاب الراي وروينا ذلك عن ابن المسيب والنخعي ه **باب**
عدة الذمية ن اجمع كل من احفظ قوله من علماء الامصار على ان عدة
الذمية الحرة تكون تحت المسلم عدة الحرة المسلمة وكذلك قال مالك والثوري
والشافعي وابو ثور وابو عبيد واصحاب الراي ومن تبعهم ه **باب**
عدة ام الولد في وفاة السيد عنها ه واختلفوا في
عدة ام الولد اذا توفي عنها سيدها فقالت طائفة عدتها اربعة اشهر وعشر
هذا قول ابن المسيب وابي عياض والحسن وابن سيرين وسعيد بن جبير ومجاهد
وخلاس بن عمرو وعمر بن عبد العزيز والزهري ويزيد بن عبد الملك والاوزاعي واسحق
وروينا عن عمرو بن العاص انه قال لا تلبسوا علينا سنة نبينا عدة ام الولد اذا
توفي عنها سيدها اربعة اشهر وعشر وضعف احمد بن حنبل هذا الحديث
وفيه قول ثان وهو ان عدتها ثلاث حيض وروي هذا القول عن علي وابن مسعود
وبه قال عطاء وابراهيم النخعي والثوري واصحاب الراي وفيه قول ثالث وهو ان عدتها
حيضة هذا قول ابن عمر والشعبي والحسن ومكحول وابي قلابة وبه قال مالك والشافعي
واحمد وابو عبيد وابو ثور وفيه قول رابع وهو ان عدتها نصف عدة الحرة المتوفى
عنها زوجها روي هذا القول عن طاوس وعطاء وبه قال قتادة قال ابو بكر يعني قول مالك
والشافعي واحمد وابي عبيد وابي ثور عدتها في الوفاة اربعة اشهر وعشر
وفي العتق ثلاث حيض قال ابو بكر يقول ابن عمر اقول لانه الاقل مما قيل وليس فيه
سنة تتبع ولا اجماع نعتمد عليه ه **باب**
مسائل ه واختلفوا في الرجل ينكح امة وقد كان سيدها يصيبها

ام

و وسيدها

يلا القسم في الوفاة خمسة ولحديث
ودوله فعلنا بالقرر بعد اصحاب الراي
عدتها ثلاث حيض في العتق والوفاة
وجعل الاوزاعي عدتها

سيدها قال عطا وقتادة عدتها حيضتان وقال الزهري والثوري والشافعي
عدتها حيضة ولفظ الشافعي ان تستبرئ بحيضة وقال اصحاب الرأي لا عدة
عليها وكان الشافعي يقول اذا زوج الرجل ام ولده من رجل فمات السيد
وهي عند زوجها فلا عدة عليها ولا استبرا وهذا قول سفين الثوري
وابي ثور ولا احفظ عن غيرهما خلاف هذا القول واختلفوا في السيد
والزوج يموتان يعلم ان احدهما مات قبل الاخر بيوم او شهرين او خمس ليال او اكثر ولا يعلم
ايهما مات قبل فكان الشافعي يقول تعتد من يوم مات الاخر منهما اربعة اشهر
وعشرا اخر الاجلين وكذلك قال اصحاب الرأي اذا علم ان بين موتهما يوما وكذلك
لو كان بين موتهما شهران واربعة ايام فان كان بين موتهما شهران وخمسة ايام
او اكثر فانها تعتد اربعة اشهر وعشرا فيها ثلث حيض هذا قول يعقوب
ومحمد وقال النعمن عليها اربعة اشهر وعشر لا حيض فيها وقال ابو ثور
حكمها حكم الاماء وعليها شهران وخمسة ايام ولا انقلها الى حكم الحراير
الا باحاطة ان الزوج قد مات قبل المولى انقضت عدتها

باب عدد الاماء من الطلاق ووفاة الزوج

اختلف اهل العلم
في عدة الامة التي تحيض من الطلاق فقالت طائفة عدتها حيضتان
روي هذا القول عن عمر بن الخطاب وابن عمر وبه قال سعيد بن المسيب
والحسن البصري وعطا بن ابي رباح وعطا بن عتبة وسالم بن عبد الله والقسم
بن محمد والزهري وقتادة وزيد بن اسلم ومالك بن انس والثوري والشافعي
واحمد واسحق وابو ثور واصحاب الرأي وقد روينا عن ابن سيرين انه قال
ما ارى عدة الامة الا كعدة الحرة الا ان تكون مضت في ذلك سنة
فان السنة احق ان تتبع واختلفوا في عدة الامة الصغيرة التي لم تبلغ
المحيض والكبيرة المويسة من المحيض فقالت طائفة عدتها شهر ونصف
روينا عن عمر بن الخطاب انه قال شهرين او شهرا ونصفا وعن ابن عمر

[illegible]

انه قال شهر ونصف وبه قال الحسن والشعبي وسالم بن عبد الله وعطا
وابن المسيب والثوري والشافعي وابو ثور واصحاب الراي وفيه قول ثاني
وهو ان عدتها شهران لكل حيضة شهر هذا قول عطا والزهري
واحمد واسحق وفيه قول ثالث وهو ان عدتها ثلثة اشهر هكذا قال الحسن
ومجاهد وعمر بن عبد العزيز والنخعي ويحيى الانصاري وربيعة ومالك
واجمع اهل العلم على ان عدة الامة التي ليست بحامل من وفاة الزوج شهران
وخمس ليال ابن المسيب وعطا وسليمان بن يسار والزهري وقتادة ومالك
والثوري والشافعي واحمد واسحق وابو ثور واصحاب الراي قال
ابو بكر وكذلك نقول

باب الامة تطلق ثم تعتق قبل ان تنقضي عدتها

قال ابو بكر اختلفوا في
الامة تطلق طلاقا يملك الزوج رجعتها او لا يملك ثم تعتق قبل انقضا
العدة فقالت طايفة ان كان طلاقا يملك الزوج رجعتها اكملت عدة
حرة وان كان لا يملك رجعتها فعدتها عدة الامة هذا قول الحسن والشعبي
والنخعي والضحاك وقال النخعي اذا مات عنها زوجها ثم اعتقت تمضي
على عدة الامة وقال الثوري في الطلاق كما قال الحسن وفي الوفاة كما قال
النخعي وكذلك قال احمد واسحق واصحاب الراي وفيه قول ثاني وهو انها
تمضي في عدة الامة كان المطلق يملك الرجعة او لا يملكها هذا قول
مالك وبه قال ابو ثور وقد كان يقول الشافعي اذ هو بالعراق ثم قال بمصر ان
كان الطلاق يملك فيه الرجعة فانها تكمل عدة حرة وان كان لا يملك
الرجعة ففيه قولان احدهما ان تبني على العدة الاولى والثاني انها تكمل
عدة حرة وفيه قول ثالث وهو ان عدتها عدة حرة هذا قول عطا والزهري
وقتادة قال ابو بكر وسوا كان المطلق حرا او مملوكا في قول مالك والشافعي
وقد اختلفوا في الحر يطلق المملوكة والمملوك يطلق الحرة فقالت طايفة

الا ما ذكرناه عن ابن سيرين
والا في قول من راى ان الليالي
بايامها ومن قال ان عدتها
شهران وخمس ليال سعيد

العلماء الا اذا طلقت ثلاثة ان تصبح ... عليها
واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان ... الا من

الطلاق بالرجال والعدة بالنساء هذا قول زيد بن ثابت وابن عمر وابن عباس وابن
المسيب وعطاء ومالك والشافعي وأحمد وإسحق وأبي ثور وفيه قول ثان وهو
أن الطلاق بالنساء روي هذا القول عن علي وابن مسعود وبه قال الحسن وابن
سيرين وعكرمة وقال عبيدة السلماني في حر طلق امرأته أمة تطليقتين
ثم اشتراها قال لا ينكحها حتى تنكح زوجا غيره وبه قال مسروق والزهري والحكم
وحماد والثوري والنعمان وقد روي عن ابن عمر قول ثالث وهو أن الطلاق بأيهما
رق وبه قال الأوزاعي قال أبو بكر بالقول الأول أقول أن الطلاق بالرجال لأن الله عز
وجل خاطبهم بالطلاق والعدة بالنساء لأن الله عز وجل خاطبهن بالعدة
قال أبو بكر وحكم المكاتبة والمدبرة وأم الولد قبل أن يعتقن فيما ذكرناه حكم الأمة

باب الإحداد في العدة للمتوفى عنهن أزواجهن

قال الله تبارك وتعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن
أربعة أشهر وعشرا فثبتت العدة على المتوفى عنها بظاهر كتاب الله عز
وجل ووجب الإحداد عليها بخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال
لا تحل لامرأة تؤمن بالله ورسوله أن تحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج
أربعة أشهر وعشرا فيجب القول بالكتاب والسنة لأن الله فرض على الناس
اتباع رسوله في غير آية من كتابه قال أبو بكر وهذا قول كل من لقيناه وبلغنا
عنه من أهل العلم إلا الحسن البصري فإنه شذ عن الناس فكان لا يرى الإحداد
قال أبو بكر والسنة مستغنى بها عن كل قول واختلفوا في إحداد الذمية
فكان مالك والشافعي وأبو ثور يقولون على الذمية الإحداد وقال أصحاب
الرأي ليس ذلك عليها قال أبو بكر وبه نقول وذلك أن في قول النبي صلى الله عليه
وسلم لا تحل لامرأة تؤمن بالله ورسوله أن تحد دليل على أن ذلك ليس على من
خاطب بهن ليست بمؤمنة واختلفوا في وجوب ذلك على الصغيرة المتوفى
عنها فقال مالك والشافعي وأحمد وأبو عبيد وأبو ثور عليها [illegible]

ما على البالغ وقال أصحاب الرأي ليس ذلك على الصغيرة قال أبو بكر وإنما الأمة
الزوجة فداخلة في جملة الأزواج وفي عموم الأخبار وهو قول مالك والشافعي وأبي
ثور وأصحاب الرأي إلا الحسن البصري ولا أعلمهم يختلفون في أن لا إحداد على
أم الولد إذا مات سيدها قال أبو بكر وبه أقول وذلك لأنها ليست بزوجة ○

باب ما تجتنبه المرأة في إحدادها على الزوج

○ الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال المتوفى عنها لا تلبس
المعصفر من الثياب ولا الممشقة ولا الحلي ولا تختضب ولا تكتحل وقد
اختلف أهل العلم في منع المتوفى عنها زوجها من بعض ما ذكرناه وأجمعوا
على منعها من بعض ذلك إلا ما ذكر عن الحسن فيها لا أعلمهم اختلفوا أن تمنع
منه الثياب المصبغة والمعصفرة إلا ما صبغ بالسواد ممن منع ذلك عائشة
وابن عمر والزهري ومالك والثوري والشافعي وأحمد وإسحاق وأبو ثور وأصحاب
الرأي وروي ذلك عن أم سلمة وأم عطية ورخص في لبس السواد عروة
ابن الزبير ومالك والشافعي ○

باب لباس المرأة الحلي في الإحداد

○ قال أبو بكر روينا
عن ابن عمر وعائشة وأم سلمة وابن المسيب أنهم نهوا الحادة عن لبس
الحلي كله وبه قال مالك وأصحاب الرأي وأبو ثور وقد كان عطاء لا يكره
الفضة إذا كان عليها حين مات وإن لم يكن عليها ذلك لم تبتدئ لبسه وكره
لها الخضاب ابن المسيب وعروة ابن الزبير وروينا ذلك عن ابن عمر
وأم سلمة ○

باب النهي في الكحل عن الإحداد

○ نهى ابن عمر عن الكحل في الإحداد إذا أرادت به
الزينة إلا أن تشتكي عينيها وروينا النهي عنه عن عائشة وأم سلمة وأم عطية
وابن المسيب وعروة وبه قال مالك والثوري والشافعي وأحمد وإسحاق
وأبو ثور غير أن الشافعي كره منه ما كان زينة ورخص في الكحل لها عند

الضرورة عطاء والنخعي ومالك واصحاب الرأي ⊙ باب
الوقوف عن استعمال الطيب للمراة في عدتها
من وفاة الزوج ⊙ اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم
الا ما روينا عن الحسن على ان المراة ممنوعة في الاحداد من الطيب والزينة
وكان ابن عباس وابن عمر وعائشة وعطاء وجماعات اهل العلم يكرهون
ذلك وينهون عنه فاما الادهان فان عطاء ومالك والشافعي واصحاب
الرأي منعوها من الادهان التي تطيب بالافواه الطيبة ورخص الزهري في
الدهن الذي فيه الريحان وكره ذلك مالك ورخص مالك في الادهان بالشيرق
والزيت وكره الشافعي ذلك في الراس ورخص عطاء ان تمتشط بالحناء والكتم
وحكا عنهما الكعنا لا تمتشط بهما وقال مالك لا تمتشط الا بالسدر ورخص لها
كل من نحفظ عنه من اهل العلم ⊙ لبس البياض ⊙ باب
الاحداد في الطلاق المبتوت ⊙ واختلفوا في الاحداد
على المطلقة ثلثا فقالت طائفة هي والمتوفى عنها في الاحداد سواء هذا قول ابن
ابن المسيب وابي عبيد وابي ثور واصحاب الرأي ورخص فيه عطاء بن ابي رباح وربيعة
ومالك وقال الشافعي احب ان تفعل ولا يبين لي ان اوجبه قال ابو بكر في
قول النبي صلى الله عليه وسلم لا تحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد
على ميت فوق ثلاث الا على زوج اربعة اشهر وعشرا دليل على ان المطلقة
ثلاثا والمطلقة لا احداد عليها ⊙ باب
ما تتقيه المطلقة طلاقا يملك الزوج فيه الرجعة ⊙
كان الحسن البصري وابراهيم النخعي وسفيان الثوري واحمد بن حنبل
واصحاب الرأي لا يرون باسا للتي يملك الزوج رجعتها ان تتزين وتتشرف
وذكر ابو ثور عن الشافعي انه قال احب الي ان لا تتزين ولا تتعطر ⊙ باب
المتعة للمطلقات المدخول بهن وغيرهن المتعة المفروضة

باب ذكر

الكتاب وهي للمطلقة قبل الدخول من غير تسمية
صداق ٥ واختلفوا فيمن تجب لها من النساء المتعة فكان ابن عمر يقول
المتعة التي تجب للمطلقة التي لم يفرض لها صداقا ولم يسم لها مهرا وقال ابن عباس
لها المتاع وبه قال الحسن وعطاء وجابر بن زيد والنخعي والشعبي والزهري
والثوري والشافعي وأحمد وإسحق وأبو عبيد وأصحاب الرأي وحجتهم
في ذلك قوله لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن الآية وفيه
قول ثاني وهو أن لكل مطلقة متعة غير أن بعض أهل العلم جعل معنى
لكل مطلقة متعة على معنى الندب والإحسان والتفضل لا على الوجوب
وبعضهم جعله على الوجوب فممن روينا عنه أنه قال لكل مطلقة متعة
علي بن أبي طالب وسعيد بن جبير وأبو قلابة والزهري وقتادة والضحاك والحسن البصري
بن مزاحم وممن قال إنها على الإحسان لا على الإيجاب أبو عبيد واحتج
بشيء روي عن شريح وسعيد بن جبير وقال أبو ثور لكل مطلقة متعة على
ظاهر قوله وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين مدخولا بها
أو غير مدخول بها وفيه قول ثالث وهو أن لكل مطلقة واحدة أو اثنتين
أو ثلاثا متعة إلا أن تكون امرأة طلقها زوجها قبل أن يمسها وقد فرض لها
فحسبها نصفها وإن لم يكن فرض لها فليس لها إلا المتعة كذلك قال ابن
عمر والشعبي وعطاء والنخعي وقال أبو عبيد كذلك على الندب والإحسان معني
وفيه قول رابع وهو أن المتعة غير واجبة في شيء من الأحوال وجوب فرض
هذا قول مالك وابن أبي سلمة ولا يلزم السلطان بالكره لحق قالوا بقول الله
عز وجل حقا على المحسنين وكما قال في تلك حقا على المتقين ٥

باب مبلغ المتعة الواجبة للمطلقة التي لم يدخل بها ولم يفرض لها ٥

واختلفوا في مبلغ المتعة فروينا
عن ابن عمر أنه قال أدنى ما أراه يجزي من المتعة ثلاثون درهما أو شبهها

وفيه قول ثاني روي عن ابن حجيرة أنه كان يقضي على صاحب الديوان
ثلاثة دنانير في متعة النساء وفيه قول ثالث كان ابن عباس يقول ارفع
المتعة الخادم ثم دون ذلك الكسوة ثم دون ذلك النفقة وروي ذلك عن
الزهري وفيه قول رابع روي عن عطاء انه قال من اوسط المتعة الدرع والخمار
والملحفة وقال الشعبي وابو مجلز اوسطه ثلاثة اثواب درع وخمار وجلباب
وملحفة وقال قتادة جلباب ودرع وخمار وقال اصحاب الراي ادناه
درع وخمار وملحفة وفيه قول خامس روينا عن الحسن انه قال منهم
من يمتع بالخادم والنفقة ومن كان دون ذلك متع بالنفقة والكسوة
ومن كان دون ذلك متع بملحفة ودرع وجلباب ومن كان دون ذلك متع
بثوب واحد وفيه قول سادس قاله حماد بن ابي سليمان قال اذا طلقها
ولم يدخل بها ولم يفرض لها جبر على نصف صداق مثلها وفيه قول
سابع وهو ان اوضعه ثوب وارفعه الخادم روي ذلك عن ابن المسيب
وفيه قول ثامن وهو ان لا حد له يوقف عليه ولا موقت هذا قول عطاء
ومالك والثوري والاوزاعي وابي عبيد واحتجوا بقول الله عز وجل على الموسع
قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف حقا على المحسنين وقد روي
ان الحسن ابن علي كرم الله وجهه متع امراته بعشرين الف درهم
وزقاق من عسل ومتع كل واحد من انس ابن مالك والاسود بن
يزيد بثلاثمائة درهم ومتع شريح بخمسمائة درهم ومتع عبد الرحمن
ابن عوف بجارية سوداء وروي عن ابن عمر انه متع امراته خادما
وفعل ذلك عروة ابن الزبير ه **باب متعة
المختلعة والملاعنة** ه واختلفوا في متعة المختلعة
والملاعنة فكان عطاء والنخعي والزهري يرون للمختلعة المتعة وبه قال احمد واسحاق
وقال اصحاب الراي في الفرقة تكون من قبل الزوج بلعان او غيره للمرأة

وقال الزهري ويحيى

المتعة وفيه قول ثاني وهو أن لا متعة لها هذا قول مالك لكل مطلقة متاع

وقال عطاء لا متعة للأمة ولا للحرة تكون تحت العبد وقال مالك على العبد

المتعة للحرة والأمة وقال مالك والثوري لليهودية والنصرانية والمملوكة

المتعة وقال أحمد لكل مطلقة متاع إذا لم يكن فرض لها ولا دخل بها

كتاب الرجعه

باب الرجعة

قال أبو بكر محمد بن المنذر قال الله جل ذكره وبعولتهن أحق بردهن في ذلك وأجمع أهل العلم على أن الحر إذا طلق زوجته الحرة وكانت مدخولا بها تطليقة أو تطليقتين أنه أحق برجعتها حتى تنقضي العدة وقوله أحق بردهن في ذلك العدة عند جماعة أهل التفسير وقالوا في قوله لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا الرجعة

باب الإشهاد على الرجعة

قال الله جل ذكره وأشهدوا ذوي عدل منكم ولم يختلف أهل العلم أن السنة في الرجعة أن تكون بالإشهاد وفيما ذكرناه من كتاب الله عز وجل مع إجماع أهل العلم عليه كفاية عن ذكر ما روي عن الأوائل في هذا الباب واختلفوا فيما يكون به الرجل مراجعا لزوجته المطلقة واحدة أو اثنتين فقالت طائفة إذا جامعها فقد راجعها هكذا قال ابن المسيب والحسن وابن سيرين وعطاء وطاوس والزهري والثوري قالوا ويشهد وبه قال أصحاب الرأي والأوزاعي وابن أبي ليلى وفيه قول ثاني وهو أن الجماع إنما يكون رجعة إذا أراد به الرجعة هذا قول مالك وإسحاق وقال الثوري وأصحاب الرأي إذا كان ذلك لشهوة وقال أصحاب الرأي النظر إلى الفرج رجعة وفيه قول ثالث وهو أن الجماع لا يكون رجعة قال الشافعي وأبو ثور لا يكون رجعة حتى يتكلم بالرجعة وقال جابر بن زيد وأبو قلابة إذا تكلم بالرجعة فهي رجعة قال أبو بكر هذا أحسن وأجمع أهل العلم على أن الرجعة إلى الرجال ما دامت في

فقال من باشر أو لمس فهي رجعة
وإن قال أصحاب الرأي

العدد

العدة وان كرهت المراة ذالك وكذالك اجمعوا على ان الرجعة تثبت
بغير مهر ولا عوض واجمعوا كذالك ان المطلق اذا قال بعد انقضا العدة
اني كنت راجعتك في العدة وانكرت المراة ان القول قولها مع يمينها ولا سبيل
له اليها غير ان النعمن كان لا يرى يمينا في النكاح ولا في الرجعة وخالفه
صاحباه فقالا كقول ساير اهل العلم وقال الشافعي وابو ثور واصحاب الراي
انها قال لها اذا كان غدا فقد راجعتك ان ذالك ليس برجعة واذا قال قد كنت
راجعتك امس وهي في العدة فالقول قوله في قول الشافعي واصحاب الراي
اذا كانت الزوجة امة فاختلف المولى والجارية والزوج يدعي الرجعة
وذلك بعد انقضا العدة وقال الزوج قد كنت راجعتك في العدة وانكرت
فالقول قول الزوجة الامة وان كذبها مولاها وهذا قول الشافعي وابي ثور
والنعمن قال ابو بكر وبه نقول وقال يعقوب ومحمد القول قول المولى
وهو احق بها

باب المدة التي تصدق فيها المراة اذا ادعت انقضا العدة

واختلفوا في
الرجل يطلق زوجته فتدعي انقضا العدة ~~واختلفوا في الرجل يكذبها~~
الزوج فقالت طايفة اذا ادعت انها حاضت ثلث حيض في شهر او في
خمس وثلثين ليلة او جات ببينة من النسا العدول من بطانة اهلها ممن
يرضى صدقه وعدله انها رات ما يحرم عليها الصلاة من الطمث
وتغتسل عند كل قرو وتصلي فقد انقضت عدتها وهي غير كاذبة هذا
قول شريح وقال له علي بن ابي طالب قالون معناها بالرومية اصبت او احسنت
وقال احمد اذا ادعت في شهر سئلت البينة كما قال علي وان كان اكثر من
شهر صدقت على حديث ابي ان المراة اؤتمنت على زوجها وفيه قول ثاني
وهو انها تصدق في انقضا عدتها في اكثر من اثنين وستين يوما هذا
قول الشافعي وقال النعمن لا تصدق في اقل من ستين يوما وفيه قول رابع

ثمان
اثنتين

وهو انها لا تصدق في اقل من تسعة وثلثين يومًا وهذا قول يعقوب
ومحمد وفيه قول خامس قاله ابو ثور قال اقل ما يكون في ذلك سبعة واربعين
يومًا وذلك ان اقل الطهر خمسة عشر يومًا واقل الحيض يوم وفيه قول
سادس قاله اسحق وابو عبيد وهو ان كانت لها اقراء معلومة قبل ان تبتلا
حتى عرفتها بذلك سألت اهلها ممن تعرض فإذا يشهدون انها تحيض فانها تصدق
على ذلك فان لم يكن كذلك لم تصدق في اقل من ثلثة اشهر واختلفوا في
الرجل يقول لامرأته المطلقة قد راجعتك فقالت مجيبة له قد انقضت
عدتي فيجوز ان يمكن ان تنقضي فيه العدة فكان الشافعي يقول القول قول
المرأة مع يمينها وحكى ابو ثور عن النعمان انه قال ذلك وحكى عن يعقوب
ومحمد ان ذلك رجعة والقول قول الزوج وقال كل من حفظت عنه
من اهل العلم اذا قالت المرأة في عشرة ايام قد حضت ثلثة حيض
وانقضت عدتي انها لا تصدق ولا يقبل ذلك الا ان تقول قد اسقطت
سقطًا قد استبان خلقه وهذا على مذهب الشافعي وابي ثور
واصحاب الرأي قال ابو بكر كذلك

باب انقضا العدة بالاقرا من الحيض والطهر

اختلف
اهل العلم في الحر يطلق زوجته الحرة تطليقة او اثنتين متى تبين منه حتى
لا يكون له رجعة والوقت فيه فقال عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب
وابن مسعود وابن المسيب والثوري واسحق وابو عبيد هو احق بها
حتى تغتسل من الحيضة الثالثة وروي ذلك عن ابي بكر الصديق وعثمان
ابن عفان وابي موسى وعبادة وابي الدرداء وفيه قول ثان وهو انه احق
بها ما دامت في الصلاة التي طهرت في وقتها هذا قول سفين
الثوري وقد روينا عن ابن عباس قولا ثالثًا وهو انها اذا حاضت
المطلقة الثالثة فقد برئت منه وفيه قول خامس وهو ان لها الرجعة

اذا طلقها في اول الطهر

تمامه

الثوري هذا ... [illegible]
وهو ... حتى تغتسل

وان فرطت في الغسل عشرين سنة ما لم تغتسل حكي هذا القول عن شريك
قال ابو بكر وهذا كله على مذهب من يرى ان الاقراء الحيض وقالت طائفة سادسة
الاقراء الاطهار فمعنى هذا القول ان له عليها الرجعة ما لم تر الدم من الحيضة الثالثة
اذا كان طلقها وهي طاهر هذا قول مالك والشافعي وابي ثور وممن هذا مذهبه من
الاوائل زيد بن ثابت وابن عمر وعايشة والقسم وسالم وابان بن عثمان ووقف
احمد عن الجواب فيه وقال كنت اقول بقول زيد ثم استهبت الان مسايل من كتاب
الرجعة ه واختلفوا في الرجل ينكح المراة ثم يطلقها ويقول لم اطاها وتدعي انه
وطيها فقالت طائفة القول قوله مع يمينه وعليه نصف المهر ولا رجعة له عليها
وعليها العدة هذا قول شريح وقال الشافعي عليها العدة ولا رجعة له عليها وبه
قال ابو ثور واصحاب الراي وقال مالك لها الصداق كاملا اذا قال لم اطاها
وقد دخل بها وان دخل بها وقالت لم يطاني وقال قد وطيتها فالقول قولها مع يمينها
ولا رجعة له عليها هذا قول الشافعي وقال اصحاب الراي ان كان خلا بها فالقول
قول الزوج فان لم يكن دخل بها فلا رجعة له عليها وقال ابو ثور كما قالوا ويستحلف
وان كان الزوج مجبوبا او عنينا قد خلا بها ثم طلقها فعلى كل واحد منهما
نصف الصداق في قول ابي ثور ولا عدة عليها ولا رجعة وقال النعمن اذا
خلا بها احدهما ولم يدخل ثم طلق فلا رجعة له وعليه في قول النعمن
ويعقوب ومحمد المهر وعليها العدة ما خلا المجبوب خاصة فان عليها العدة
وعليه لها نصف المهر في قول ابي يوسف ومحمد وقال الشافعي لا يكمل المهر
الا بالوطي واختلفوا في الرجل يطلق زوجته قبل ان يدخل بها فيظن ان له الرجعة
فيراجع ويطا فقال عطا وجابر بن زيد والزهري والنخعي وحماد وابو عبيد
لها المهر ونصف المهر وذكر ابو عبيد ان هذا قول سفين واهل العراق من اصحاب
الراي وقال الشعبي والحسن البصري وجابر بن زيد والزهري وقتادة والحكم وابن
شبرمة ومالك لها صداق واحد وقال عثمان لها نصف الصداق وكذلك

الاوزاعي ان كان اعلمها الطلاق انه اذ دخل بها فرق بينهما وضربا مابه
ما يه ولا صداق لها بعد الاول وان كان لم يعلمها الطلاق اياها حتى دخل بها
فلها صداق ونصف وكان مالك يقول من طلق امراته وهي حايض او نفسا
تجبر على الرجعة لان النبي صلى الله عليه وسلم قال لعمر مر عبد الله فليراجعها
فامره على الفرض قال ابو بكر وكذلك نقول وفي قول الشافعي لا يجبر على ذلك وقال
الثوري كان الرجل يومر بذلك وقال ابو ثور يومر بالرجعة وقال اصحاب الراي
ينبغي له ان يراجعها اذا طلقها وهي حايض وقال الشافعي اذا مات الزوكا حامع مثله
الصبي عن امراته وهي حبلى دخل بها او لم يدخل بها فعليها ان تعتد اربعة اشهر
وعشرا وبه قال احمد واسحق وابو ثور والنعمان ومحمد وقال النعمان وان كان
الحبل في حياته فاجلها ان تضع حملها وبه قال محمد قال استحسن ذلك تم كتاب
الطلاق وصلى الله على سيدنا محمد واله الطاهرين

كتاب احكام امهات الاولاد

اجمع عوام اهل العلم على
ان الرجل اذا اشترى جارية شرا صحيحا ووطيها وانها له فان ولدت ان احكامها
في اكثر امورها احكام الاماء واختلفوا في السبيلها من بيعها وهبتها
فمنعت طايفة من بيعها وممن منع من بيعها مالك والثوري والحسن بن صالح
واصحاب الراي والاوزاعي والشافعي واسحق وابو عبيد وابو ثور وعلى عامة
هذا ادركنا علما الامصار واحتجوا بان عمر بن الخطاب منع من بيعهن وممن قال
هذا القول عثمان بن عفان وعمر بن عبد العزيز وعطا بن ابي رباح ومجاهد وسالم
والحسن والنخعي والزهري واباحت طايفة من الاولاد بيعهن وممن راى بيعهن
علي بن ابي طالب وابن عباس وقال جابر وابو سعيد كنا نبيعهن على عهد الخدري
رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد روينا ذلك عن ابن مسعود وابن الزبير عن ابن مسعود وروينا

باب حكم ولد ام الولد من غير سيدها

انه قال تعتق من نصيب
فان اجمع
اهل العلم على ان ولد ام الولد من سيدها حكمها يعتقون بعتقها واختلفوا في ولدها من في بطنها وقد روي

غير سيدها فقالت طائفة أولادها من غير سيدها بمنزلتها يعتقون
بعتقها ويرقون برقها. ثبت هذا القول عن ابن عمر وروي ذلك عن ابن مسعود
وبه قال شريح وابن المسيب والشعبي وقتادة والنخعي ومالك والثوري والشافعي
وأصحاب الرأي قال أبو بكر المشهور من قول الزهري أنهم مملوكون وبالقول
الأول أقول وهو قول أكثر الفقهاء. باب

الرجل يملك الأمة بنكاح فتلد منه ثم يشتريها

واختلفوا في الرجل ينكح الأمة فتلد له أولادا ثم يشتريها فقالت طائفة
لا يكون حكمها حكم أمهات الأولاد حتى تحمل بعدما يشتريها هذا قول مالك
والشافعي وقال الحسن البصري وأصحاب الرأي هي أم ولده. باب

الولد الذي يحكم للأمة إذا ولدته بحكم أمهات الأولاد

واختلفوا في الولد الذي يحكم للأمة إذا ولدته بحكم أمهات
الأولاد فقالت طائفة يحكم لها بحكم أمهات الأولاد إذا طرحت سقطا
هذا قول الحسن البصري وابن سيرين والزهري وقال الشافعي كذلك إذا كان
السقط قد بان له شيء من خلق بني آدم عين أو ظفر أو أصبع أو غير ذلك وبه
قال أحمد وأصحاب الرأي وكذلك قال مالك إذا علم أنه مخلوق وقال الشعبي
إذا نكس في الخلق الرابع فكان مخلقا أعتقت به الأمة وقال حماد بن أبي
سليمان إذا كان مضغة عتقت به وبه قال الأوزاعي قال أبو بكر لا تعتق الأمة
لا شك فيه وهو أن تسقط سقطا مخلقا أو فيه خلق من يد أو رجل أو ما أشبه
ذلك فأما ما فيه شك فلا تصير له أم ولد به. باب

أم ولد النصراني تسلم

واختلفوا في أم ولد النصراني تسلم فقال
مالك تعتق وقال النخعي تسعى في قيمتها وبه قال الحسن وقال الأوزاعي تقوم قيمتها ثم
يطلبها الشطر وهي حرة وقال الشافعي يحال بينه وبينها وتؤخذ بالنفقة
عليها وتعمل له ما يعمل مثلها وتعتق بموته وبه قال أحمد وإسحاق قال أبو بكر

ولكن لا يبتزله ه **باب جناية ام الولد** ه قال ابو
بكر المحفوظ عن جماعة من اهل العلم انهم قالوا جناية ام الولد على السيد
هذا قول الزهري وقتادة والنخعي ومالك والاوزاعي والشافعي واسحاق مر ٢
قال الشافعي يكون على سيدها الاقل من قيمتها او الجناية واختلفوا ان جنت
جناية بعد جناية فقال الشافعي فاخرج السيد قيمتها ثم جنت ففيها قولان اذا جنت ٢
احدهما ان يشتركا فيها ويرجع المجني عليه الجناية الثانية على المجني عليه
الجناية الاولى فيشتركان فيها فيضرب فيها كل واحد منهما والقول الثاني ما على ٢
ان يغرم السيد كلما جنت وقال اصحاب الرأي بالقول الاول الذي حكيناه عن قول ٢
الشافعي ه **باب اكراه الرجل ام ولده على النكاح** ه
اختلف اهل العلم في السيد يكره ام ولده على النكاح ففي قول الثوري واصحاب
الرأي له ان ينكحها وقد اختلف فيه عن مالك فقال مرة ليس ذلك له وكره ذلك مرة واختلف
فيه عن الشافعي فقال اذ هو بالعراق ليس له ان يزوجها فان فعل فهو مفسوخ
وكذلك قال بمصر وقال له ان يزوجها ه **باب**
مسائل ه كان مالك يقول اذا جرحت ام الولد خطأ قومت في سيدها اخذ
عقلها وكان على الرجل الورثة ثم قال الزاه لها وفي قول الشافعي المال للورثة وهو
على مذهب اصحاب الرأي قال الاوزاعي واذا اجلت النسيئة ام الولد حل ولا
حرج اجلت حلة الاماء واذا قذفت ادب قاذفها وهذا على مذهب
الشافعي وليس للنصراني ان يبيع ام ولده فان فعل وجاءتنا ابطلنا البيع واذا اعتق
الرجل ام ولده في مرضه ولا مال له او له مال فسواء تعتق في قول المزني
والشافعي والكوفي من راس المال ه **كتاب الاستبراء** عن ٢
باب النهي وطء الحبالى حتى يضعن
حملهن ه جاء الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم انه اتى على امرأة مجح على انه ٢
باب فسطاط او قال خباء فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعله

ثمانية بكونه [illegible] لك لها من غير ... [illegible] الثلث وفي قول الشافعي ان امه ... ما نص عن المزني ...

صاحب هذه ان يلم بها لقد هممت ان العنه لعنة تدخل معه في قبره كيف يورثه وهو لا يحل له كيف تستخدمه وهو لا يحل له وروينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال في غزوة خيبر من كان يومن بالله واليوم الاخر فلا يسقي ماءه زرع غيره وروينا عن عمر بن الخطاب انه كتب الى ابي موسى الاشعري لا تشاركوا المشركين في اولادهم فان الماء يزيد في الولد قال ابو بكر ومنع كل من يحفظ عنه من علماء الامصار ان يطا الرجل جارية يملكها من السبي وهي حامل حتى تضع حملها وممن حفظنا ذلك عنه مالك بن انس والشافعي واحمد بن حنبل واسحق وابو ثور واصحاب الراي وذلك منع رسول الله صلى الله عليه وسلم للمالك ان يطا جارية تملكها من السبي على ان قوله او ما ملكت ايمانكم اريد به بعض ما ملكت اليمين خارج من ذلك النهي النبي صلى الله عليه وسلم عن وطي الحبالى من النساء حتى يضعن حملهن

باب النهي عن وطي عند وات الاحمال بلفظ عام

روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال يوم اوطاس لا توطا حامل حتى تضع حملها ولا غير حامل حتى تحيض حيضة وممن قال ان الامة تستبرا بحيضة ابن مسعود وعبد الله ابن عمر وروينا ذلك عن علي وبه قال عطا بن ابي رباح والحسن البصري والشعبي والنخعي ومكحول والزهري ويحيى الانصاري ومالك والثوري والليث بن سعد والاوزاعي والشافعي واحمد واسحاق وابو ثور واصحاب الراي والمزني وبه نقول وفيه قول ثاني وهو انها تستبرا بحيضتين كذلك قال ابن المسيب وفيه قول ثالث وهو انها تستبرا بثلاث حيض هذا قول ابن سيرين وقال يحيى هذا الذي لم تحض تستبرا بثلاثة اشهر وبه قال النخعي

كتاب استبراء العذراء

روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من كان يومن بالله واليوم الاخر فلا ياتين شيئا من السبي حتى يستبرئها واختلفوا في استبرا العذراء فثبت عن ابن عمر انه قال اذا كانت الامة

عذراء لم يستبرئها إن شاء وفيه قول ثاني وهو أنها تستبرأ هذا قول الحسن
البصري وابن سيرين وعكرمة وأيوب السختياني ومالك والثوري والشافعي
وأحمد وإسحق وقال عطاء في العذراء التي حاضت عنده إذا استبرئت بحيضة
وفيه قول ثالث وهو إن كان اشتراها من امرأة لا يستبرئها وإن كان اشتراها
من رجل يستبرئها هذا قول قتادة قال أبو بكر ثبت أن رسول الله صلى الله
عليه وسلم نهى عن وطي الحبالى من السبايا حتى يضعن حملهن وجاء الحديث
عنه قال ولا غير حامل حتى تحيض حيضة ه واختلفوا في المعنى الذي يستبرأ
له الأمة فقالت طائفة الاستبراء يجب لمعنيين للتعبد ولبراءة الرحم من الحمل
وممن قال هذا أحمد الأوزاعي والشافعي وقال عطاء والحسن البصري والنخعي
وهشام بن حسان إن اشتراها من امرأة فليستبرئها وكذلك قال مالك
والليث بن سعد وأحمد وإسحق وقالت طائفة إنما الاستبراء لبراءة الرحم
من الولد فكل من ملك جارية يعلم أنها لم توطأ بعد ما حاضت في ملك سيدها
إلى أن ملكها فلا استبراء عليه وفي نهي النبي صلى الله عليه وسلم أن يسقي الرجل
ماءه زرع غيره دليل على أن النهي إنما وقع عن الوطي لعلة الحمل وكذلك في قوله
ولا تأتين ثيبًا من السبي حتى يستبرئها دليل على ذلك لأنه لما نص على الثيب
لأنها قد وطيت ولم يجعل على البكر استبراء هذا قول طائفة من أهل الحديث
وقال عكرمة وإياس بن معوية وإذا اشترى جارية صغيرة لا يجامع مثلها
لا بأس أن يطأها ولا يستبرئها وقال الليث إذا اشتراها من امرأة لم يستبرئها
واحتج بعض من هذا مذهبه بأن الله عز وجل أباح وطي ما ملكت اليمين عامًا
مطلقًا ولا يجوز أن يمنع المالك من وطي أمته الا بحجة ولا نعلم حجة تمنع من وطي
من يعلم الله لا حمل بها ه **باب مسألة** ه واختلفوا
في الرجل يشتري الجارية من الرجل فلم يقبضها المشتري حتى تناقضا البيع بعد
أن صح البيع ثم استقاله البائع فقال مالك والشافعي لا يطأها حتى يستبرئها

ق

صلى الله عليه وسلم

صح

بمن يلحق

وفي قول أبي ثور لا يستبريها وقال إن رابت أن جاءت بولد لم يلحق فإذا كان
البائع يلزمه الحمل فمن يستبريها من نفسه قال أبو بكر وهذا أصح وقال أصحاب
الرأي كما قال أبو ثور وقالوا أستحسن ذلك واختلفوا في الرجل يقع في سهمه
الجارية من السبي وهي حامل فيطأها فقال الأوزاعي لا يسترق الولد ولا
يعتقه وقال أحمد يعتق الولد لحديث أبي الدرداء لأن الماء يزيد في الولد
وفي قول مالك والشافعي لا تعتق عليه إذا ولدته لأقل من ستة أشهر
من يوم ملكها ٥

باب الجارية تشترى وهي حائض

٥٥ واختلفوا في الجارية تشترى وهي حائض
بحيضة أخرى هذا قول الحسن البصري والشافعي والثوري وأحمد والنعمان
وابن الحسن وفيه قول ثان وهو أن تجتزئ بتلك الحيضة هذا قول الزهري والنخعي
وإسحق بن يعقوب وقد اختلف فيه عن الحسن البصري وفيه قول ثالث وهو
أنه إن كان اشتراها في أول يوم حاضت أو بعده إلى يومين أو ثلثة لم يجتزئ بتلك
الحيضة وإن كان اشتراها في آخر حيضتها فعليه أن يستبريها هذا قول
الليث بن سعد وبمعناه قال مالك ٥

باب استبراء الأمة التي لم تحض ومثلها لا تحمل من صغر أو الكبيرة

واختلفوا في استبراء الأمة التي لا تحيض من صغر أو كبر فقالت طائفة
يستبرأ البكر التي لم تحيض بثلثة أشهر هكذا قال الحسن البصري ومجاهد
وابن سيرين وأبو قلابة والنخعي والأوزاعي وأحمد ومالك بن أنس وكذلك
قال أحمد في العجوز قد أيست من الحيض وقال إسحق أربعين ليلة عجوزا
كانت أو ممن قاربت أن تحيض وقال الثوري بشهر ونصف أو ثلثة أشهر
أي ذلك فعل فلا بأس وقالت طائفة يستبرأ بشهر ونصف هذا قول ابن
المسيب وعطاء بن أبي رباح وسعيد بن جبير ويحيى بن أبي كثير واختلف
فيه عن الحكم وحماد وقالت طائفة يستبرأ بشهر وهذا قول عكرمة والشافعي

واصحاب الراي وعليه الليث واحمد في ذلك ان الحمل لا يبين في اقل
من ثلثة اشهر قال ابو بكر الظاهر من امر المراة التي قد حاضت ان حيضة تجزيها
من الاستبرا وهذا الاغلب من امور النساء **باب**
تقبيل الجارية المستبراة ومباشرتها قبل الاستبراة
واختلفوا في الرجل يشتري الجارية فيريد ان يقبلها ويباشرها قبل ان يستبريها
فكره ذلك ابن سيرين وقتادة وايوب السختياني ويحيى الانصاري ومالك والليث
ابن سعد والثوري والشافعي واحمد واصحاب الراي وقال الاوزاعي لا يقربها
ولا يمسها وفيه قول ثاني وهو ان له ان يقبلها ويباشرها هذا قول عكرمة والحسن
البصري وبه قال ابو ثور وفرقت فرقة ثالثة بين ان يشتري جارية من رجل كان يطاها
وبين ان تقع في سهمه من السبي فقالت طايفة اذا اشتراها ممن كان يطاها
لم يقبل ولم يباشر لعل الحمل يظهر بها فيكون تلذذ بام ولد لمسلم والجارية التي وقعت
في سهمه من السبي لا يردها على الحد والتبست بام ولد لمسلم وقد روينا عن ابن عمر
انه قبل جارية وقعت في سهمه يوم جلولا هذا مذهب الاوزاعي
باب استبرا البايع الجارية قبل البيع واختلفوا
في وجوب الاستبرا على البايع اذا اراد بيع الجارية التي قد وطيها فقالت
طايفة يستبريها قبل ان يبيعها ويستبريها المشتري اذا اشتراها هذا
قول الحسن البصري وابن سيرين والنخعي وقتادة والثوري وفيه قول ثاني وهو
ان الاستبرا انما يجب على المشتري قال ابن مسعود تستبرا الامة اذا اشتريت
بحيضة وبه قال ابن عمر وعبيد الله بن الحسن واحمد بن حنبل وفيه قول ثالث
وهو ان الاستبرا انما هو على البايع هذا قول عثمان البتي وفيه مذهب
رابع وهو مذهب من راى ان يوضع بعض الجواري على يدي عدل حتى
تحيض حيضة **باب مواضعة الجارية**
المشتراة للاستبراء واختلفوا في وجوب مواضعة

الجارية

الجارية المشتراة للاستبراء فقال مالك في الرجل يبيع الجارية المرتفعة
فيقول البائع للمشتري نتواضعها للحيضة قال مالك عليه المواضعة على ما
احب او كره وانما تجب ذلك عنده في الجارية التي يراد بها الوطء وفيها قول
ثاني وهو ان ذلك غير واجب وهو قول اكثر اهل العلم غير مالك وممن قال ان
ذلك غير واجب الشافعي وجماعة من اهل العلم واختلفوا في الجارية
المواضعة عند عدل تتلف فقال الحكم هي من مال البائع وبه قال مالك وقال الشافعي
اذا حال البائع بينه وبينها ووضعها على يدي عدل وفيه قول ثاني وهو
انها من مال المشتري هذا قول الشعبي وقال الليث اذا زنا او اصابها من عيب
قبل ان تحيض فانه يلزم المشتري الا الاباق والموت فانه من مال البائع ويقبض
الثمن المشتري ه **باب الجارية المشتراة وتحيض**
وللبائع الخيار او للمشتري او لهما ه واختلفوا في الرجل
يشتري الجارية من الرجل على ان لهما الخيار او لاحدهما فتحيض في ايام الخيار
فكان مالك وابو ثور يقولان لا تجزئ بتلك الحيضة اذا تم الملك وكان الشافعي
يقول اذا كان الخيار للبائع او لهما جميعا لم تجزئ بتلك الحيضة وان
كان الخيار للمشتري وحده اجتزا بتلك الحيضة لانها قد حاضت وقد تم ملك
المشتري عليها ه **باب مسائل من كتاب**
الاستبراء ه واختلفوا في الرجل يكاتب الجارية ثم تعجز فترجع اليه
فكان الشافعي يقول لا يطؤها حتى يستبرئها وقال ابو ثور ليس عليه ان يستبرئ
قال ابو بكر هذا اصح ه واختلفوا في الرجل يشتري الجارية ثم يطؤها قبل ان
يستبرئها فقال الزهري يعبس في وجهه الامام ولا نضربه ولم نجعل عليه
احدا ادبا وقال مالك ان كان ممن يعذر بالجهل لم يعاقب وان كان ممن لا يعذر
فانه يعاقب وقال هشام بن عبد الملك يجلد مائة ه واختلفوا في الجارية
يشتريها الرجل فلم يقبضها حتى حاضت عند البائع حيضة قال

ابو ثور يطاها قال ابو بكر وبه اقول وقال اصحاب الراي لا يطاها حتى تحيض
عنده حيضة بعد القبض واذا اشترى الرجل الجارية فوضعها على يدي
عدل حتى يعطي الثمن فحاضت كان له ان يطاها في قول مالك وابي ثور وقال
اصحاب الراي لا يطاها حتى تحيض حيضة بعد القبض واذا اشترى الرجل
جارية وهي لا تحيض من صغر فاستبراها بالايام فمضت عشرون ليلة ثم حاضت
استبراها بحيضة وقد سقطت الايام وهذا قول ابي ثور واصحاب
الراي واذا ارتهن جارية من رجل فافتكها وقبضها فلا استبرا عليه في
في قول الشافعي وابي ثور واذا باع جارية بيعا فاسدا فقبضها المشتري
ولم يطاها وردها فليس عليه ان يستبريها واذا وطيها المشتري ثم
نقض البيع لم يكن للبايع ان يطاها حتى يستبريها وهذا قول ابي ثور وهو
يشبه مذهب الشافعي واذا نكحت الامة نكاحا فاسدا فلم يطاها الذي
نكحها حتى فرق بينهما فليس على السيد ان يستبريها وان وطيها الزوج
استبراها في قول ابي ثور وفي قول اصحاب الراي اذا وطيها ففرق بينهما
لم يقربها حتى تنقضي العدة وان لم يكن دخل بها فرق بينهما ولا استبرا
عليه واذا ورث الرجل جارية من رجل او وصى له بها او وهبت له
هبة صحيحة لم يطاها حتى يستبريها وهذا على مذهب الشافعي وبه قال
ابو ثور وقال اصحاب الراي في الهبة والوصية اذا حاضت قبل ان يقبضها
ثم قبضها ففي قياس قول النعمان لا يقربها حتى تحيض حيضة عنده وقال يعقوب
عنده وخالفه يعقوب فقال يطاها قال ابو بكر يطاها وقال مالك في الهبة لا يطاها
الموهوب له حتى يستبريها وقال مالك لا يستبرى الامة في النكاح وقال احمد لعله الموهوب
كذلك الا ان يعلم ان السيد قد وطي فاذا علم ذلك لم يقربها حتى يستبريها
وقال ابو ثور اذا تزوج امة ثم استبراها قبل ان يدخل بها فلا احب له ان
يطاها حتى يستبريها الا ان تكون كانت مشتراة فلا شيء عليه وقال اصحاب

الراي لا استبرا عليه قال ابو بكر وبه اقول قال ابو بكر واذا ارتدت جارية
الرجل عن الاسلام ثم رجعت الى الاسلام فليس عليه استبراؤها. **باب**

الرجل يزوج امته وقد كان يطاها او اعتقها واختلفوا

في الرجل يريد ان يتزوج امته وقد وطيها فقالت طايفة يستبريها بحيضة هكذا
قال الزهري ومالك والثوري والحسن بن صالح والشافعي واحمد بن حنبل
وقال عطا يستبريها بحيضتين وبه قال قتادة واختلفوا فيه ان زوجها قبل ان
يستبريها ففي قول الشافعي النكاح باطل وكذلك في ام ولد الرجل تزوج قبل
ان تحيض حيضة النكاح باطل وفي احد قولي الشافعي والثوري النكاح جايز في
الامة اذا زوجها وقد وطيها وقال النعمان وابو الحسن اذا زوجها ولم
يستبريها فالنكاح جايز ويطاها الرجل مكانه في قول النعمان وقال يعقوب استحب
ان يعتدها في بيته واحد في الوطي السيد والزوج ولكن لا يقربها الزوج حتى تحيض
حيضة وقال اسحق وابو ثور النكاح جايز ولكن لا يطاها الزوج حتى يستبريها
وقال سحنون اذا اشترى جارية فزوجها او اعتقها قبل ان يستبريها لا باس ان يقربها
ليس في النكاح عدة قال ابو بكر يجب اذا وطي رجل امته ان لا يزوجها حتى يستبريها
بحيضة كما يجب للبايع ان لا يبيعها اذا كان يطاها حتى يستبري فان باع او زوج
فالبيع والنكاح جايزان ولا يطا الزوج ولا المشتري حتى يستبري واذا اشترى رجل امة
او زوج امة وقد علم ان واحدا منهما لم يوطا وكانت بكرا فليس على المشتري
ولا على الزوج استبرا وقد ثبت ان ابن عمر قال في الامة التي توطا اذا بيعت
او وهبت او اعتقت فليستبري بحيضة. وقال الاوزاعي في الرجل يعتق ام
ولده عدتها حيضة واحدة فان اعتقها فثلاث حيض فان مات عنها فاربعة
اشهر وعشرا وقال الحسن بن صالح في المدبرة اذا مات سيدها او اعتقه انها
تستبري بثلاث حيض قال ابو بكر وقول ابن عمر احسن ما روي في هذا الباب
وهو قول اكثر اهل العلم عدة الامة استبرا حيضة واحدة. اذا لم يكن حاملا وليس

العلم

من
لهما أن تزوج في قول مالك حتى يستبرأ رحمها فإن نكحها فالنكاح باطل وأصحاب
الرأي يرون النكاح جائزه **باب عدة أم الولد إذا توفي**
عنها سيدها أو أعتقها واختلفوا في عدة أم الولد إذا توفي عنها
سيدها فقال ابن عمر ومالك والشافعي وأحمد بن حنبل وأبو عبيد وأبو ثور
يستبرئ بحيضة وقد روينا هذا القول عن الحسن البصري والشعبي وعروة بن
الزبير والقسم بن محمد وأبي قلابة ومكحول والزهري وقالت طائفة عدتها في
الوفاة أربعة أشهر وعشرا روينا هذا القول عن علي بن أبي طالب وعمرو بن العاص
وبه قال ابن المسيب والحسن البصري وابن سيرين وسعيد بن جبير وأبو عياض
وخلاس بن عمرو وعبد الملك بن مروان وعمر بن عبد العزيز والزهري والأوزاعي
وإسحق وقالت طائفة عدتها ثلاث حيض روي هذا القول عن علي وعبد
الله وبه قال عطاء وإبراهيم النخعي والثوري وأصحاب الرأي وقالت طائفة عدتها
نصف عدة الحرة المتوفى عنها زوجها روينا هذا القول عن عطاء وطاوس وبه قال
قتادة قال أبو بكر فهذه أربعة أقاويل وقد روينا عن الحسن البصري قولا خامسا
روينا عنه أنه قال إذا أعتقت فعدتها حيضة وإذا مات عنها فثلاث حيض
وقد اختلف فيه عنه قال أبو بكر ففي قول مالك والشافعي وأحمد وأبي عبيد
وأبي ثور عليها حيضة في العتق والوفاة جميعا وفي قول سفين وأصحاب
الرأي عدتها ثلاث حيض في العتق والوفاة جميعا وجعل الأوزاعي عدتها
في الوفاة أربعة أشهر وعشرا وفي العتق ثلاث حيض وضعف أحمد وأبو
عبيد حديث عمرو بن العاص قال أبو بكر وليس في هذا الباب أصح من حديث ابن
عمر لأن في إسناد حديث علي وعبد الله مقال والقول بحديث ابن عمر يجب
لأنه أقل ما قيل فيه يجب وما زاد على أقل ما قيل لا يجب عند جابر الحابة إذ
لا حجة مع القائلين به **باب عدة الزانية وهل للزاني**
بعد أو لغيره أن يتزوج بها ه اختلف أهل العلم في الزانية هل

عليها عدة أم لا فقالت طائفة لا عدة عليها هذا قول الثوري والشافعي
وأصحاب الرأي وقد روي معنى هذا القول عن أبي بكر وعمر ولا نعلم أن أحداً
من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم خالفهما وقال الحسن البصري
والنخعي عليها العدة وقال مالك لا ينكحها أحد حتى يستبرئها وقد اختلفوا في الزانية
تنكح وهي حامل من الزنا فكان الشافعي فيما أحفظ عنه يقول نكاحها جائز وهي
حامل من الزنا وبه قال النعمان وابن الحسن وفي قول مالك والثوري النكاح باطل
وبه قال أحمد وإسحق ويعقوب وقال الأوزاعي إذا زنا بامرأة لا يتزوجها حتى
تحيض حيضة وثلث أحب إلي وقال الأوزاعي في امرأة غلبها رجل على نفسها
اجمعا عليها في طهر واحد قال يكف عنها زوجها حتى تحيض حيضة وقد روينا
عن ابن عباس أنه أباح وطي الجارية الفاجرة وروينا ذلك عن ابن المسيب
وبه قال الحسن

باب وقوف الرجل عن وطي زوجته تموت ولدها من غيره

قال أبو بكر روينا عن النبي
علي بن أبي طالب أنه قال في الرجل يتزوج المرأة لها ولد من غيره فيموت
بعضهم قال يعزل امرأته حتى تحيض حيضة في بيان الميراث وروينا معنى ذلك
عن عمر بن الخطاب والصعب بن جثامة والحسن أو الحسين بن علي وبه قال النخعي
وعطا وقال عمر بن عبد العزيز وعطا بن أبي رباح لا يقربها حتى ينظر أبها
حمل أم لا وبه قال مالك وأحمد وإسحق وأبو عبيد فلا أحفظ عن غيرهم
خلافاً لقولهم وقال الثوري إن جاءت بولد لأقل من ستة أشهر من يوم توفي
ابنها ورثناه وإن جاءت به لأكثر من ستة أشهر لم نورثه

باب فسخ نكاح المرأة إذا سبيت ولها زوج وإباحة وطيها بعد الاستبراء

قال الله جل ذكره
حرمت عليكم إلى قوله والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم واختلف
أهل العلم في تأويل هذه الآية فقالت طائفة من ذوات الأزواج من السبايا إلا ما

فكل ذات زوج من حرة او امة محرم نكاحها الا الامة التي لها زوج فملكها بشرى
او هبة او ميراث او غير ذلك من وجوه الملك فاذا ملكها باي وجه من
وجوه الملك ملكها به فان ذلك يفسخ نكاحها من زوجها ويحل لمالك وساح
لك بملك اليمين كان ابن عباس وابن مسعود وانس بن مالك يقولون
بيع الامة طلاقها قال ابو بكر فمن هذا مذهبه يقول اذا ملك الرجل الامة
ولها زوج فقد انفسخ نكاحها ويجتنبها عدة الامة المطلقة ولا يستبرئها
وهي في العدة فاذا انقضت العدة حل له وطؤها وقالت طائفة نزلت
الاية في السبايا خاصة فاذا سبيت المراة ولها زوج فان وقوع السبي عليها
انفساخ لنكاح الزوج مع ثبوت ملك المستحق لها فيطؤها بعد ان يستبرئها
اذا استبرئت بحيضة فاما المراة التي لها الزوج في بلاد الاسلام فحرام وطؤها
على جميع الناس غير زوجها هذا قول عوام اهل العلم وعلماء الامصار من
اهل المدينة واهل الكوفة واهل الشام واصحاب الحديث واصحاب الراي
وقد روينا روايات توافق هذا القول عن ابي سعيد الخدري وابن عباس وابن
مسعود وبه قال الحسن البصري والنخعي وابو قلابة وسعيد بن جبير وقال
الشعبي نزلت يوم اوطاس قال ابو بكر في تاويل الاية قول ثالث وهو ان هن
النساء الاربع اللواتي اباح الله عز وجل في قوله فانكحوا ما طاب لكم من مثنى مجهول
النساء احل الله لكم اربع نسوة في اول السورة وحرم عليكم نكاح كل محصنة
بعد الاربع الا ما ملكت ايمانكم روينا هذا القول عن ابن عباس وبه قال ابن سيرين
وقال عبيدة والحسن بن محمد هن النساء ما لا اربع وفي تاويل الاية قول رابع
في قوله والمحصنات من النساء قال ذوات الازواج وقال ابن المسيب
وعكرمة وعطاء ومجاهد معناه ان الله حرم الزنا قال ابو بكر اصح هذه الاقاويل
مذهب من قال ان الاية نزلت في السبايا خاصة والدليل على ان بيع
الامة لا يكون طلاقا اشترى عائشة بريرة وعتقها اياها وتخيير النبي

صلى الله عليه وسلم بريرة بعد العتق وفي ذلك بيان على أن النكاح لا ينفسخ
بالبيع وقد روينا عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وعلي بن أبي طالب
وعبد الرحمن بن عوف ما هذا معناه ❊ **باب مسألة** ❊ أجمع كل
من نحفظ عنه من أهل العلم على أن المرأة إذا وقعت في ملك رجل ولها زوج
مقيم في دار الحرب أن نكاح زوجها قد انفسخ وحل لمالكها وطؤها بعد الاستبرا
واختلفوا فيه إن سبيت هي وزوجها معا فوقعا في ملك رجل يملكهما فكان
الشافعي يقول السبا يقطع العصمة بينها وبين زوجها وانفسخ نكاحها
وحل وطيها بعد الاستبرا وقال أصحاب الرأي إذا وقعا في ملك رجل واحد
فهما على النكاح وليس لسيدها أن يفرق بينهما وقال النعمان إذا سبيت
ثم سبي زوجها بعدها بيوم يعني وهي في دار الحرب أنهما على نكاحهما فإن
اشترى الرجل فيشا أن يفرق بينهما فرق وإن شا جمع بينهما قال أبو بكر وقول
الشافعي أصح ❊ **باب شرى الأختين** ❊ روينا عن عمر بن الخطاب
أنه قال في امرأة وابنتها من ملك اليمين هل يطا أحدهما بعد الأخرى وقال
ما أحب أن أجيزهما جميعا وعن عثمان بن عفان رضي الله عنه أنه قال في
امرأة وأختها مما ملكت اليمين أحلتهما آية وحرمتهما آية أخرى وروينا عن
علي مثله وقالت عائشة لا يفعله أحد من أهلي ولا أحد أطاعني وروينا عن
ابن عمر مثل ذلك وروينا عن معوية بن أبي سفيان أنه نهى عن ذلك وروي
ذلك عن عمار بن ياسر وممن كره الجمع بين الأختين من ملك اليمين في الوطي
جابر بن زيد وطاوس وعطا وابن سيرين ونهى عنه الأوزاعي ومالك والشافعي
وإسحق وقال إسحق هو حرام لقول الله عز وجل وأن تجمعوا بين الأختين واختلف
فيه عن أحمد فقال مرة لا تجمع بينهما وقال مرة أنها عنه ولا أقول حرام
وقال أبو ثور لا يجمع بينهما وحكا ذلك عن الكوفي وقد روينا عن ابن
عباس أنه قال إلا ما ملكت أيمانكم من سلمة قال أبو بكر وقد أجمع أهل

وقال الاوزاعي ان كانا [illegible] سبيا معا فهما على نكاحهما صح

عمر صح

سئل عن

فقال صح

اذا عني ربان

العلم على ابطال نكاح الاختين في عقد واحد فان نكح الرجل المراة ثم نكح
اختها فنكاح الاولى ثابت ويبطل نكاح اختها كل هذا مجمع عليه
واجمعوا جميعا على ان الشرى الاختين الامتين جايز في صفقة واحدة
فقد اجمعوا على الفرق بين العقدين فان اراد الجمع بينهما في الوطي
فان الاخبار جاءت عن اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما ذكرناه
عنهم وعامتها تدل على كراهتهم لذلك وكره ذلك من بعدهم وجاءت
الاخبار عن ابن عباس مختلفة وقال الله جل ذكره وان تجمعوا بين الاختين
الا ما قد سلف فاحتمل ان يكون اريد بهذه الاية النكاح وملك اليمين
واحتمل غير ذلك واحتمل قوله او ما ملكت ايمانكم ذلك فوقف اكثر
اهل العلم عن التقدم على ذلك لاحتمال الايتين التاويل فكرهوه وتوقوا عنه
واتقوه من سبيل الشبهات ولعل من حجتهم في الوقوف عن التقدم فيه
قول النبي صلى الله عليه وسلم الحلال بين والحرام بين وبين ذلك
امور مشتبهات فاتقوا ذلك لما اشكل واكثر اهل العلم من علما الامصار
من المتاخرين يمنع منه وقد رخص فيه كثير منهم واحتج بعض من رخص في ذلك بتحريمهم
وطي الام والاخت من الرضاعة اذا ملكت بالشرى الصحيح او الهبة
او الميراث قالوا فقد دل ذلك من قولهم على ان قوله او ما ملكت ايمانكم ما حرم
ليس على العموم وانه خاص على سوى ما حرم الله في كتابه قال ابو بكر
ونحن نكره من ذلك ما كرهوه قال ابو بكر واذا اشترى الرجل جارية
فوطيها ثم ملك اختها فليس له ان يطاها يعني الثانية ما دام يطا الاولى
فان اراد وطي الاخيرة اخرج الاولى من ملكه وملكها غيره وله ان يطا التي
ملك اخرا بعد ان يستبريها فان لم يخرجها من ملكه حتى زوجها فقد قال
مالك والثوري والشافعي واحمد واسحق والكوفي له ان يطاها اذا حرم فرج
الاولى عليه بالنكاح وفيه قول ثاني وهو ان له ان يطا الاخرى اذا حرم فرج

الاولى على نفسه حتى تخرجها من ملكه روينا هذا القول عن علي وابن
عمر وبه قال الحسن البصري والاوزاعي وفي هذه المسألة قول ثالث قاله
قتادة قال في رجل عنده جاريتان يغشى احداهما ثم امسك عنها ثم اراد
ان يغشى اختها قال يعتزلها ولا يغشى اختها حتى تنقضي عدة هذه التي
اعتزل ثم ان شاء غشي الاخرى بعد ان تحرم على نفسه او لا يقرب اختها
وفيه قول رابع قاله الحكم وحماد قالا اذا كان عند الرجل اختان فلا
يقرب واحدة منهما قال ابو بكر فاذا اشترى الرجل جارية فوطئها
ثم اراد وطي اختها حرم نكاح التي يطا على نفسه بنكاح لغيره او بيع
او عتق او غير ذلك فوطي اختها المحرمة ثم رجع الى التي كان يطاها
ثم رجعت اليه التي كان حرم فرجها عليه بشرى او طلاق تزوج فله ان
يقيم على وطي التي كان يطا وليس له وطي التي رجعت اليه بشرى
او غيره فاذا اراد وطي التي رجعت اليه حرم فرج التي كان يطاها فاذا
حرم فرجها وطي التي رجعت اليه على سبيل ما ذكرناه هذا على مذهب
مالك والشافعي وقال اصحاب الراي اذا عادت الى ملكه باي وجه
كان لم يكن له ان يطا واحدة منهما حتى تخرج احداهما عن ملكه
وهذا قول احمد واسحاق قال ابو بكر واذا اخرج التي كان يطا من ملكه
فحرم فرجها عليه كان له ان يطا التي عنده اذا كانت مستبراة
وليس عليه ان ينتظر ان يستبرا فرجها التي حرم فرجها على نفسه وهذا
يشبه مذهب مالك وبه قال الشافعي وابو ثور وقال اصحاب الراي
لا يطا الاخرى حتى يستبري الاولى بحيضة ٥ تم كتاب
الاستبراء ٥ والحمد لله رب العالمين

كان ح

بسم الله الرحمن الرحيم ٥ لا اله الا الله عدة للقاء الله ٥

كتاب البيوع

٥ اخبرنا ابو بكر محمد بن المنذر قال الله عز وجل قال الله عز وجل يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وقال الله جل ذكره واحل الله البيع وحرم الربا فدل قوله وحرم الربا على انه لم يرد بقوله واحل الله البيع كل بيع لزمه اسم بيع ودلت سنن رسول الله صلى الله عليه وسلم على مثل ما دل عليه كتاب الله لان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما نهى عن بيوع تراضى بها المتبايعان دل ذلك على ان الله تبارك وتعالى انما اباح من البيع ما لم يحرمه في كتابه وعلى لسان نبيه صلى الله عليه وسلم فمما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيعه بيع الخمر ٥ واجمع اهل العلم على ان بيع الخمر باطل ٥

باب تحريم بيع الميتة

٥ وشحومها واختلاف الناس في الانتفاع بها ٥ قال الله جل ذكره حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير الاية وثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حرم البيع الخمر والميتة واجمع اهل العلم على تحريم بيع الميتة والميتة محرمة بالكتاب والسنة والاتفاق وقد اخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم على ان بيع جيفة الكافر من اهل دار الحرب غير جائز وبيع شحوم الميتة من اهل الشحوم اذا قدموا غير جائز لقوله صلى الله عليه وسلم لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها واكلوا اثمانها ونهاهم النبي صلى الله عليه وسلم عن ان يستعملوا ودك الميتة في السفن واذا حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك حرم الانتفاع به على الوجوه كلها وفي قول صلى الله عليه وسلم في السمن الذي وقعت فيه الفارة لا تقربوه بيان ذلك ٥ وقد اختلف اهل العلم في السمن المايع الذي سقطت فيه الفارة الميتة

من اهل الشحوم

كما ظن طائفة من الناس ان احل الله البيع في كل بيع فقد حرم اشياء الا من غير ... يتبع المنذر

فقالت طايفة ينتفع به ولا يوكل روي ذلك عن ابن عمر وابن مسعود
وعلي وابن عباس وابي سعيد الخدري وبه قال عطا والليث بن سعد
وسفين الثوري والشافعي وقال احمد يطلى به السفن وكذلك قال
اسحق واصحاب الراي وكرهت طايفة بيعه والانتفاع به هذا قول
عكرمة ومالك قال ابو بكر وبهذا اقول والنبي صلى الله عليه وسلم الحجة
على الاولين والاخرين فلا يجوز بيع شي من ذلك ولا الانتفاع به استدلالا
بالاخبار الثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ه باب

النهي عن بيع الخمر

ه قال ابو بكر ثبت ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم حرم الخمر وقال ان الذي حرم شربها حرم بيعها
ونهى عن التجارة في الخمر واجمع اهل العلم على ان بيع الخمر غير جايز
والخمر حرام شربها لا يجوز والانتفاع بها ولا يجوز ان يتخذ الخمر
خلا لان ذلك لو كان جايزا لما امر بصبها لانه نهى عن اضاعة المال ه

باب تحريم ثمن الدم والخنزير ه

قال الله جل ثناوه حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير ه وثبت ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الدم واجمع اهل العلم على القول
به وثبت ان نبي الله صلى الله عليه وسلم حرم بيع الخمر والميتة والخنزير
والاصنام واجمع اهل العلم على ان بيع الخنزير وشراه حرام واختلفوا
في الانتفاع بشعره فكره ابن سيرين والحكم وحماد والشافعي واحمد
واسحق الانتفاع به وقال احمد الليف احب الينا ورخص فيه الاوزاعي
والحسن البصري ومالك والنعمن بن يعقوب ه باب

عظام الميتة والعاج

ه واختلفوا في عظام الميتة
والعاج والانتفاع به فكرهت طايفة بيعه والانتفاع به فكرهت
طايفة بيعه والانتفاع به كره ذلك عطا بن ابي رباح وطاوس وعمر

ابن عبد الرحمن بن ... ومالك والشافعي واحمد ورخص فيه محمد بن سيرين
وعروة بن الزبير وحسن وابن جريج وقال الحسن البصري لا باس بالانتفاع
بانياب الفيلة قال ابو بكر مذهب من حرم ذلك اصح المذهبين

باب النهي عن ثمن الكلب

والهر قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى
عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن وقد اختلف اهل
العلم في تحريم ثمن الكلب فحرمت طائفة ثمنه ولم تر على من قتله
غرما في ماله هذا قول الشافعي واحمد وقال الاوزاعي الكلب
لا يباع وكره ثمن الكلب ابو هريرة والحسن البصري والحكم وحماد
واباح النعمان ثمن الكلاب كلها واوجب على قاتلها الغرم ولا معنى
لقوله اذ هو خلاف ما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
وفيه قول ثالث وهو ان الرخصة في ثمن كلب الصيد من بين الكلاب
وروي هذا القول عن جابر بن عبد الله وبه قال عطا وابراهيم النخعي
وقد روينا عن عطا قولا رابعا روينا عنه انه قال ان قتلت كلبا ليس
بعقور فاغرم لاهله ثمنه وفيه قول خامس وهو كراهية اثمان الكلاب
كلها والزام قاتل الصيد والماشية قيمته هذا قول مالك
قال ابو بكر واذ نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ثمن الكلب
واخبر انه حرام فذلك على العموم يدخل فيه جميع الكلاب
ولا يجوز ان يستثنى من خبر الرسول الا بخبر مثله ولا نعلم خبرا
عارض الخبر الذي ذكرناه خبر ابن مسعود وقد روينا عن رسول الله
صلى الله عليه انه نهى عن ثمن السنور وقد اجمع اهل العلم على
ان اتخاذه مباح واختلفوا في بيعه فروينا عن ابن عباس انه
الله رخص في بيعه وبه قال الحسن البصري وابن سيرين

والحكم وحماد ومالك والثوري والشافعي واحمد واسحق واصحاب الراي
وكرهت طائفة بيعه روينا ذلك عن ابي هريرة وطاووس ومجاهد وعطاء
وبه قال جابر بن زيد قال ابو بكر فان ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه نهى عن بيعه فبيعه لا يجوز وان لم يثبت ذلك فبيعه كبيع الحمر والبغال
وساير ما ينتفع به ولا يجوز اكله

باب ما نهي عنه من بيع الغرر

قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم نهى عن بيع الغرر قال ابو بكر ونهيه عن بيع الغرر يدخل في ابواب
من البيوع وذلك كل بيع عقده متبايعان بينهما على شيء مجهول عند
البايع والمشتري او عند احدهما فمن ذلك بيع ما في بطون الحيوان من الانعام
والبهايم وبيع الالبان في ضروع الانعام وبيع السمن في الالبان وعصير
هذا العنب وزيت هذا الزيتون وبيع الحيتان في البحر وبيع الطير في
السماء والعبد الابق والبعير الشارد وكل شيء معدوم الشخص ونحن
نبايع عليها ان وجد وكل مجهول لا ينال ويكثر ما في هذا المعنى من بيع الغرر المنهي
عنه بيع حبل الحبلة

باب النهي عن بيع حبل الحبلة وبيع المجر والمضامين والملاقيح

قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع حبل الحبلة وقد
اختلف في معناه فقال بعض اصحاب ابن عمر ان يبيع الرجل الجزور حتى تنتج
الناقة ما في بطنها هذا قول مالك والشافعي بطن الناقة وليس في فساد
هذا البيع شك من وجوه شتى وقال بعضهم هو ان يبيع ولد الجنين الذي في
بطن الناقة هذا قول ابي عبيد وذكر ابن علية قال هو نتاج النتاج وبه قال احمد
واسحق قال البيع في ذلك كله باطل وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه
نهى عن بيع المجر وهو بيع ما في بطون الاناث فالبيع في هذا باطل لا اعلمهم
يختلفون فيه واجمعوا على ان بيع المضامين والملاقيح لا يجوز قال ابو عبيد

ثم تنتج

المضامين ما في البطون وهي الأجنة والملاقيح ما في أصلاب الفحول

باب النهي عن بيع الملامسة والمنابذة وبيع الحصاة وبيع المغانم حتى تقسم وبيع الولاء

قال أبو بكر ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الملامسة والمنابذة فأما المنابذة فإذا ألقى إليه الثوب وجب البيع والملامسة أن يلمسه بيده ولا يقلبه ولا ينشره وممن قال هذا المعنى مالك والأوزاعي وأحمد بن حنبل وقال الشافعي في الملامسة أن يأتي الرجل بثوبه مطويا فيقول أبيعك هذا على أن نظرك إليه اللمس لا خيار لك إذا نظرت إلى جوفه وطوله وعرضه وأما المنابذة فكان مالك يقول المنابذة أن ينبذ الرجل إلى الرجل ثوبه وينبذ إليه الآخر ثوبه على غير تأمل منهما ونحوه قال الشافعي وأحمد قال أبو بكر والبيع في ذلك كله باطل قال أبو بكر وثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الحصاة وتفسيره أن يقول إذا رفع الحجر فهو لك بكذا قال أبو هريرة وفي حديث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى يوم خيبر عن بيع المغانم حتى تقسم قال أبو بكر وذلك أن بيع حصة الرجل من المغنم غير معروف قدره حتى تقسم المغانم وكل بيع مجهول فهو في هذا المعنى وثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الولاء وعن هبته

باب بيع الألبان في ضروع الأنعام وبيع الأصواف على ظهورها

اختلفوا في بيع الألبان في ضروع الأنعام وبيع الأصواف على ظهورها فممن روينا عنه أنه نهى عن ذلك ابن عباس ونهى أبو هريرة عن شرى اللبن في ضروع الغنم وكره ذلك مجاهد وطاوس وقال الشافعي لا يجوز ذلك وقال أحمد وإسحق وأبو ثور وأصحاب الرأي بحديث ابن عباس ورخص طاوس في بيعه كيلا وقال سعيد بن جبير لا بأس ببيع اللبن

في الضرع والصوف على الظهر وقال الحسن البصري لا باس ان يشترى لبن هذه الشاة شهرا اذا كان لها يوميد لبن وزنه قال ملك بن انس ومحمد بن مسلمة وقال ملك لا باس باشترا الصوف على الغنم اذا كانت تريد جزازها في قرب فلا خير فيه قال ابو بكر لا يجوز بيع شي من ذالك لانه غرر يقل ويكثر وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر

باب بيع العبد الابق والجمل الشارد

قال ابو بكر كان ملك والشافعي وابو ثور واصحاب الراى لا يجيزون بيع العبد الابق والجمل الشارد وقد روينا عن ابن عمر انه اشترى من بعض ولده بعيرا شاردا وقال ابن سيرين لا باس ببيع العبد الابق اذا كان علمهما فيه واحد وحكى ذلك عن شريح قال ابو بكر بالقول الاول اقول للنهي رسول الله صلى الله عليه عليه وسلم عن بيع الغرر

باب بيع السمك في الاجام

قال ابو بكر ومما هو عندي داخل في بيع الغرر بيع السمك في الاجام وقد روينا عن ابن مسعود انه نهى عنه وكره ذالك ابراهيم النخعي وملك والشافعي والنعمن ويعقوب وابو ثور وقد روينا عن عمر بن عبد العزيز انه اجازه الكذبه قال ابن ابي ليلى

باب بيع البصل والجزر والفجل والثوم والشلجم مغيبا في الارض وبيع تراب المعادن والصاغة والمقاثي والمباطخ والمباقل

قال ابو بكر ومما يدخل في بيع الغرر بيع الجزر والثوم والبصل والشلجم والفجل مغيبا في الارض وكان الشافعي واحمد يبطلان البيع في ذالك واجاز ذلك ملك والاوزاعي واسحق قال ابو بكر البيع في ذالك كله لا يجوز لانه من بيوع الغرر ومما هو داخل في بيوع الغرر بيع تراب الصاغة وتراب المعادن وكره بيع تراب الصاغة عطا والشعبي وقال الشافعي لا يجوز شرى تراب المعادن بحال ...

الثوري والاوزاعي واحمد واسحق وابو ثور وفيه قول ثاني وهو بيع
ابلحة تراب الفضة بالذهب وتراب الذهب بالفضة هذا
قول الحسن البصري والنخعي وربيعة والليث بن سعد وفيه قول ثالث
قاله ملك قال لا باس بشرى تراب المعادن بسني مخالف اركاز ذهبا
تبورق بدا ابيع وبعرض الي اجل وقال في تراب الصواغين لا يجوز بيعه
بالعروض ولا بغيرها من الاشيا قال ابو بكر لا يجوز بيع شي منه لانه مجهول
لا يوقف علي كثرته وقلته واختلفوا في بيع المقاتي والمباطخ فابطل
بيع ذالك الشافعي وقال ملك لا باس به اذا بدا اصلاحه قال ابو
بكر وبقول الشافعي اقول لدخوله في جملة نهي النبي صلى الله عليه
وسلم عن بيع الغرر

باب بيع الفصيل

واختلفوا في بيع الفصيل خرتير وثلثا فكره ذلك
الحسن البصري وعطا بن ابي رباح ومنع من بعده الشافعي الا ان
يقطع مكانه ورخص فيه ملك قال ابو بكر القول الاول اصح واختلفوا
فيمن اشترى فصيلا علي ان يدعه حتى يدرك فابطل الشافعي
البيع ونهي عنه النخعي وبه قال فيما احسب الكوفي وقال سفين
الثوري ياخذ راس ماله ويعطي الباقي المساكين اذا اشترى فصيلا
فصار شعيرا قال ابو بكر البيع باطل لانه مجهول

باب بيع زيادة العطا وشرى الصكاك

واختلفوا
في بيع الزيادة في العطا فكره ابن عباس ذالك الابيض ورخص
فيه زيد بن ثابت وابن عمر قال ابن عمر ولكن لا يبيعها حتى يقبضها ورخص
فيه شريح والشعبي قال احدهما بعرض وقال الاخر بحنيو ان وكره الحسن البصري
ومحمد بن سيرين وسالم بن عبد الله وعطا بن ابي رباح ومحمد بن كعب العطا
القرظي بيع الرزق قبل ان يقبض وبه قال احمد واسحق قال الشافعي بيع

ما لم يقبضها الذين
يشترونها قبل ...

الارزاق التي تخرجها السلطان للناس قبل ان يقبضها وقالت طايفة
لا يجوز بيع ذلك هكذي قال مالك قال لا يجوز بعرض ولا بغيره وبه
قال ابو ثور وحكي ذلك عن الكوفي وقد روينا عن الشعبي انه قال لنا
قال لا امر بها ولا انهى عنها وانهى عنها نفسي وولدي قال ابو
بكر بيع زيادة العطا من الغرر وذلك غير جايز والله اعلم

باب النهي عن بيع المرء ما ليس عنده

قال ابو بكر جا الحديث عن حكيم بن حزام ان
النبي صلى الله عليه وسلم قال له لا تبيعن طعاما حتى تشتريه
وتستوفيه وكان الشافعي يقول معناه ان تبيع شيا بعينه وليس
عندي وقال احمد واسحق معناه ان يقول لصاحبه اشتري كذا وكذا
اشتريها منك وقال بعضهم معناه مثل العبد الابق والبعير الشارد
والرهن والشي المغصوب قال ابو بكر واصح ذلك ان يبيع ما ليس عنده
مما ملكه لغيره على ان علي خلاصه وهذا من بيوع الغرر لانه لا يقدر
عليه ولا يقدر عليه

باب بيوع الثمار قبل ان يبدو صلاحها

قال ابو بكر ثبت ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم نهي عن بيع الثمار حتى تبدو صلاحها نهي
البايع والمشتري واجمع اهل العلم على القول بجملة هذا الحديث
واختلفوا في الوقت الذي يجوز فيه بيع الثمر فقالت طايفة لا يباع حتى
يوكل من الثمر قليل او كثير هكذي قال عطا وروينا ذلك عن ابن عمر وابن عباس
وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم نهي عن بيع النخل حتى يطعم وفيه
قول ثاني وهو ان يبدو صلاحها ان تحمر او تصفر روينا هذا القول عن مسروق
وبه قال الشافعي واحمد واسحق وفي هذا المعنى حديث عن النبي صلى
الله عليه وسلم انه نهي عن بيع الثمر حتى تشقح بعني تحمر وتصفر

ويذكرونه بعض اخبار رسول الله صلى الله عليه وسلم ان وقت
ذلك طلوع الثريا وقال ابراهيم النخعي اذا اشتد انوا البسر وامن
عليه الآفة فليشتريه قال ابو بكر وحكم جميع ثمار الاشجار داخل — جميع
في معنى ثمر النخل فبيع ذلك جائز اذا طاب اوّل ثمرها وهذا على
مذهب مالك والشافعي واحمد واسحق وكثير من اهل العلم وقد
روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن بيع العنب حتى يسودّ

باب النهي عن بيع الزرع قبل يشتد حبه ويبيض سنبله قال ابو بكر ثبت
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع السنبل حتى يبيض
ويأمن العاهة نهى البائع والمشتري قال ابو بكر وهذا قول مالك واهل المدينة
وعبيد الله بن الحسن واهل البصرة واحمد واسحق واصحاب الرأي — اصحاب الحديث
وقد كان الشافعي يقول مرة لا يجوز ثم بلغه حديث ابن عمر فرجع
عنه وقال به ولا اعلم احدا يعدل عن القول به

باب النهي عن بيع السنين قال ابو بكر ثبت
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع السنين واجمع
اهل العلم على ان بيع ثمر النخل سنين لا يجوز ونهى رسول الله صلى
الله عليه وسلم عن بيع السنين وعن بيع الغرر وهذا لا يجوز بوجه
من الوجوه

باب النهي عن الثنيا في البيع الا ان يعلم قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة والمزابنة وعن الثنيا وروينا عنه — عن بيع
انه نهى عن بيع الثنيا الا ان يعلم وقد اختلف اهل العلم في الرجل يبيع
ثمرة ويستثني منها نخلات بغير اعيانهن او مكيلة معلومة فقالت
طائفة البيع باطل حتى يكون الذي استثنى معلوما اما نخلات باعيانهن

واما ثلثا واما ربعا او جزءا من جزء معلوم فممن كره بيع الثمرة ويستثني
منها كيلا معلوما ابن المسيب والحسن البصري والاوزاعي والشافعي
واحمد واسحق وابو ثور ولا يجوز في قول الشافعي واحمد واسحق
وابي ثور ان يستثني نخلا غير معلوم مثل ان يقول عشر نخلات ولا يشير تمرة
اليهن البيع في ذلك غير جائز ورخصت طائفة ان يبيع الرجل نخلة ويستثني
الكر والكرين هذا قول ابن سيرين وسالم بن عبد الله وقد روينا عن
ابن عمر انه باع من رجل ثمرته باربعة الف وطعام الفتيان ورخص مالك بن
انس في ان يبيع الرجل ثمرته ويستثني ثمر نخلة او نخلات يسمي عددها
وكذلك يجيز ان يبيع ما في شاة الاشياء يختارها منها قال ابو
أن بكر كما قال الشافعي اقول للحديث رويناه عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه نهى عن الثنيا الا ان تعلم ولنهيه عن بيع الغرر واختلفوا في بيع
الثمرة الا نصفها او الا ثلثها فرخص في ذلك ابن سيرين والشافعي والنعمان
وكره ذلك ابو بكر بن ابي موسى وقال الاوزاعي لا يقول ابيعك هذه السلعة
وانا شريكك ولكن ليقل ابيعك نصفها وانا شريكك وبه قال النخعي
وقال مالك له ان يستثني من حائطه ما بينه وبين ثلث الثمر لا يجاوز ذلك
قال ابو بكر اذا كان المستثنى معلوما فالبيع جائز **باب**

الامر بوضع الجوائح واختلف اهل العلم في الرجل يشتري ثمرته
الثمرة شراء صحيحا ويسلمها في رؤوس النخل تصيبها جائحة فقالت
طائفة يجب وضع الجوائح على ظاهر حديث جابر هذا قول احمد بن حنبل
وابي عبيد وجماعة من اهل الحديث واحتجوا بحديث جابر عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه قال لو بعت من اخيك ثمرا فاصابته جائحة حل لم
ما كان تأخذ منه شيئا بما تأخذ مال اخيك بغير حق قال ابو بكر قالت
طائفة لا يرجع بالجائحة على البائع هذا قول الشافعي والنعمان

وقال مالك الجائحة التي توضع عن المشتري الثلث فصاعدا ولا توضع
أقل من الثلث ويكون ذلك من مال المشتري والجائحة من الريح
والجراد والبرد

باب بيع مبتاع الثمرة بعد القبض قبل أن تصرم

واختلفوا في الرجل يشتري
الثمار في رؤوس النخل ثم يبيعها قبل أن تصرم فروينا عن الزبير بن
العوام وزيد بن ثابت أنهما رخصا في ذلك وبه قال الحسن البصري
وأحمد وكره ذلك ابن عباس وعكرمة وأبو سلمة قال أبو بكر بيعه
جائز إذا قبضه في رؤوس النخل

باب النهي عن المحاقلة والمزابنة

قال أبو بكر ثبتت
الأخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع
المحاقلة والمزابنة والمخابرة وفي حديث جابر المحاقلة بيع الزرع
بمائة فرق حنطة والمزابنة أن يبيع الثمر في رؤوس النخل بمائة فرق والمخابرة
كرى الأرض بالثلث والربع وقال بظاهر هذا الحديث في المحاقلة
ابن المسيب وعطاء والشافعي وأحمد وأبو عبيد وفي تفسير المحاقلة
وجه آخر وهو أن المحاقلة كرى الأرض قال أبو بكر بيع الرطب في النخل
جزافا بتمر مسمى كيلا من المزابنة ولا أعلمهم يختلفون أن بيع
ذلك غير جائز إلا شيئا روي عن ابن عباس أنكره أحمد بن حنبل

لعرايا وأنا ذاكر ذلك بعد إن شاء الله تعالى صح

باب العرايا

قال أبو بكر ثبت أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم رخص في العرايا أن تباع بخرصها يأكلها أهلها
رطبا وقد اختلف أهل العلم في القول بهذا الحديث فقال أكثر أهل العلم
بخبر جابر وجعلوه مستثنى من جملة نهي رسول الله صلى الله عليه
وسلم عن بيع التمر بالتمر وعن بيع الثمرة بالتمرة وعن بيع الرطب بالتمر
وكذلك قال مالك وأهل المدينة والأوزاعي وأهل الشام والشافعي

واحمد واسحق وابو عبيد ومن تبعهم من اهل العلم وعدلت طايفة
عن القول بظاهر هذا الخبر وساير الاخبار المانورة في غير هذا المكان ابو بكر
وخالفتها هذا قول النعمن واصحابه قال فبيع العرايا جايز لثبوت ذالك
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والذي نهى عن بيع الثمر بالتمر
هو الذي رخص في بيع العرايا باب

قدر ما يجوز من بيع العرايا اختلف اهل العلم في قدر
ما يجوز ان يباع من العرايا ففي خبر ابي هريرة خمسة اوسق او دون
خمسة اوسق شك الراوي فيه وقال مالك خمسة اوسق لا تجاوز ذلك
وقال الشافعي لا افسخ البيع في خمسة اوسق وافسخه في اكثر
من ذلك قال ابو بكر لا يجوز ان يستثنى من نهي النبي صلى الله عليه وسلم
عن بيع الثمر بالتمر الا بيقين فبيع اقل من خمسة اوسق جايز لا ذلك
بيقين وبيع خمسة اوسق لا يجوز اذ في ذالك شك ولا يجوز ان يستثنى
من يقين ما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم من بيع الثمر بالتمر بالشك تفسير
واختلفوا في تفسير العرايا فكان ابو عبيد يقول العرايا بتفسيرين كان
مالك يقول هي النخلة يهب الرجل ثمرتها للمحتاج يعريها اياه فياتي المعرا
وهو الموهوب له الى نخلته تلك ليجتنيها فيشق ذالك على المعري لدخوله
عليه فجاءت الرخصة له خاصة ان يشتري ثمر تلك النخلة من الموهوب
له بخرصها تمرا واما التفسير الاخر فهو ان العرايا هي النخلات يستثنيها
الرجل من حايطه اذا باع ثمرته فلا يدخلها البيع يبقيها لنفسه وعياله لنفسه صح
فارخص النبي صلى الله عليه وسلم لاهل الحاجة والمسكنة الذين لا
ورق لهم ولا ذهب وهم يقدرون على التمر ان يبتاعوا بتمرهم من
ثمار هذه العرايا بخرصها فعل ذالك بهم ترفقا باهل الفاقة الذين
لا يقدرون على الرطب قال ابو بكر وهذا اصح في المعنى من الاول فاما

وكان مالك يقول العرايا تكون في الشجر كله من النخل والعنب والتين
والرمان والزيتون والثمار كلها وقال الاوزاعي وقال الليث لا تكون
العرايا الا في النخل وقال الشافعي في النخل والعنب ٥ باب

بيع النخل قبل الابار وبعده ٥

قال ابو بكر ثبت ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال من باع نخلا بعد ان تؤبر فثمرتها للبايع
الا ان يشترط المبتاع ... بيان على ان من باع نخلا لم تؤبر ان الثمر
للمشتري وهذا قول مالك والشافعي والثوري ويعقوب ومن تبعهم الا
ابن ابي ليلى فانه قال الثمرة للمشتري وان لم يشترط لان ثمرة النخل من
النخل قال ابو بكر وهذا لا معنى له لانه خلاف السنة التي ذكرناها ٥

ابواب ما نهي عنه من الغش والخداع في البيوع

باب النهي عن الغش والخداع ٥

قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان الدين
النصيحة ان الدين النصيحة ان الدين النصيحة ٥ قيل لمن يا رسول الله
قال لله ولكتابه ولرسوله ولايمة المومنين وعامتهم وثبت ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال من غشنا فليس منا وقد اختلف في معناه اهل العلم
فقال قايل ليس من اهل ديننا وقال اخر ليس مثلنا وقال اخر ليس من اخلاقنا
وقال اخر لم يتبعنا على اخلاقنا واحتج هذا القايل بقوله فمن تبعني فانه
مني ومن عصاني الاية ٥ قال ابو بكر وهذا احسنه ٥ باب

اختبار المصراة وما فيه من الاختلاف ٥

قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا باع
احدكم اللقحة او الشاة فلا يحفلها وثبت ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال لا تصروا الابل والغنم فمن ابتاعها بعد ذلك
فهو بخير النظرين ان رضيها امسكها وان سخطها ردها ورد معها

صاعا من تمر قال ابو بكر والتسليم لهذا الخبر يجب وقد اختلفوا في معنى المصراة
فكان الشافعي يقول التصرية ان تربط اخلاف الناقة او الشاة ويترك من الحلب
اليومين والثلثة حتى يجتمع لها لبن فيراه مشتريها كثيرا فيزيد في ثمنها لما يرى
من كثرة لبنها وقال ابو عبيد المصراة الناقة او البقرة او الشاة التي قد صري
اللبن في ضرعها يعني حقن فيه وجمع اياما فلم يحلب ٥ وفي حديث
ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من اشترى شاة مصراة فهو فيها
بالخيار ثلثة ايام واختلفوا فيما يرده مشتري المصراة مكان اللبن فقال
اكثر اهل العلم هو بالخيار بعد ان يحلبها ان شاء امسكها وان شاء ردها وصاعا
من تمر هذا قول مالك والليث بن سعد والشافعي واحمد واسحق وابي عبيد
وابي ثور وثبت ذلك عن ابي هريرة وقالت طائفة هو بالخيار بعد حلبها
فان شاء ردها ورد معها قيمة اللبن حكي هذا القول عن ابن ابي ليلى وبه قال ابو يوسف
وقال بعضهم يعطي من غير اهل مصر الحنطة قال ابو بكر وفي حديث
ابي هريرة صاعا من طعام لا سمرا ابتوا تمر ليس ببر قال ابو بكر ولا يجوز ان يدفع
مكان التمر غيره لان ذلك يكون بيع الطعام قبل ان يقبض وقد نهى رسول
الله صلى الله عليه وسلم عنه وخالف ذلك كله النعمان فقال اذا حلب المصراة
فليس له ان يردها لانه قد اخذ منها شيئا لا يستطيع رده قال ابو بكر
وهذا خلاف ما سنه النبي صلى الله عليه وسلم لامته واختلفوا في الوقت
الذي يكون لمشتري المصراة فيه الخيار فكان الشافعي وناس من اهل الحديث
يجعلون لمشتريها خيار ثلث وفيه مذهب بعض المدنيين له الخيار متى
تبين له انها مصراة ان يردها قال ابو بكر وبخبر رسول الله صلى الله عليه
وسلم اقول خيار ثلث بعد الحلب على ظاهر الحديث ٥

باب النهي عن النجش في البيوع ٥

قال ابو بكر ثبت ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن النجش واختلفوا في عقد البيع

الذي يُنجش فيه فقال اكثر اهل العلم الناجش عاص اذا كان بالنهي عالما والبيع جائز لان النجش غير البيع هذا قول الشافعي واصحاب الراي وابطلت طايفة من اهل الحديث البيع واحتج بعض من اجاز البيع بان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المحفلة وجعل للمشتري الخيار وهذا بالنجش عاصٍ كما كان بايع المحفلة عاصيًا والبيع جائز منهما جميعًا ۝ باب

النهي عن بيع الحاضر للباد ۝ قال ابو بكر

ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يبيع حاضر لباد وقد اختلفوا فيه فممن كره ذلك انس بن ملك وابو هريرة وابن عمر وعمر بن عبد العزيز وملك والليث بن سعد والشافعي وفيه قول ثان وهو ان الرخصة اليوم في بيعها هذا قول مجاهد واختلفوا في شرى الحاضر للباد فكرهت طايفة ان يشتري له كما كرهت ان يبتاع له قال انس بن مالك كان يقال هي كلمة جامعة يقول لا يبيعن له شيا ولا يبتاع له شيئا وفيه قول ثالث وهو الرخصة في الشرى لهم والنهي عن البيع لهم هذا قول الحسن البصري واختلفوا في الحاضر يشير على البدوي ويخبره بالسعر فكره ملك ذلك وبه قال الليث ابن سعد ورخص فيه الاوزاعي قال ابو بكر لا باس ان يشير عليه وليس الاشارة بالبيع وهو من النصيحة للمسلم ۝ باب

النهي عن تلقي السلع ۝ قال ابو بكر ثبت ان رسول

الله صلى الله عليه وسلم قال لا تلقوا السلع وممن كره تلقي السلع عمر بن عبد العزيز وملك والليث بن سعد والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق وبلغني عن ابي حنيفة انه لم يكن يرى بذلك باسا ونهت طايفة ثالثة عن تلقي السلع خارج الاسواق ورخصت في استقبالها في اعلى السوق هذا قول طايفة من اهل الحديث واحتجوا بحديث ملك عن نافع عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن تلقي السلع حتى تهبط

الاسواق

الاسواق قال ابو بكر هذا اصح ❁ **باب اختلاف**
اهل العلم فيمن تلقا الركبان فابتاع سلعة ❁ اختلف
اهل العلم فيمن تلقا الركبان فابتاع سلعة فقالت طايفة المشتري بالخيار والبايع
بالخيار اذا ورد السوق هذا قول الشافعي ومن حجته حديث رويناه عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال فمن تلقاها فاشترى منها شيئا فصاحبه
بالخيار اذا اتا السوق قال ابو بكر ولا خيار للمشتري وقالت طايفة لا خيار له
وقد اسا المستقبل هذا قول بعض اصحابنا وبه قال اصحاب الراي ❁ **باب**
بيع المسترسل الذي لا يماكس ومن في معناه ❁ قال ابو
بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الدين النصيحة وان جريرا
قال اتيت النبي صلى الله عليه وسلم ابايعه فاشترط علي النصح لكل مسلم
وثبت ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل كان يخدع في البيع اذا بايعت
فقل لا خلابة ثم اختلفوا فيمن باع بيعا غبن فيه لا يتغابن الناس فيما بينهم بمثله — غبنا ؟
فقالت طايفة اذا كانا مطلقين جايزي الامر فالبيع لازم كذلك قال الشافعي
والنعمن وقال احمد في بيع المسترسل يكره فيسترسل ويكره غبنه وقال ابو
ثور البيع الذي فيه غبن لا يتغابن الناس بمثله فاسد وقال بعضهم كل بيع باعه
رجل من مسترسل او اختدع فيه او كذب به فالمشتري من ذلك بالخيار
اذا تبين له ذلك ❁ **باب ما نهى** — كتاب ؟
عنه من البيوع ❁ النهي عن بيعتين في بيعة ❁ قال ابو بكر
ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيعتين في بيعة
واختلفوا في تفسيره فقالت طايفة هو ان يقول ابيعك هذا النقد بكذا او بالنسيئة
بكذا هذا قول مالك وسفين الثوري واسحق وقال الشافعي هو ان ابيعك بيعا بدينار
على ان الدينار اذا حل اخذت به دراهم الى وقت فهذا حرام من بيعتين في
بيعة وشرطين في شرط وقد روينا عن ابن مسعود انه قال الصفقتان في صفقة

وبما قال الثوري وتفسيره أن أبيعك بألف وتعطيني الدينار بعشرة وأبيعك بعشرة
بنقد وبعشرين بنسيئة وقال أحمد صفقتان في صفقة مثل بيعتين في بيعة وقد
روينا عن طاوس والحكم وحماد أنهم قالوا لا بأس بأن تقول أبيعك بألف
تعطي للدينار من عشرة وأبيعك بعشرة نقد وبعشرين نسيئة وقال أحمد
صفقتين في صفقة مثل بيعتين في بيعة قال النقد بكذا وبالنسيئة بكذا
فيذهب به على أحدهما وقال الحكم وحماد ما لم يتفرقا قال أبو بكر ومن ابيعك
بيعتين في بيعة أن يقول أجاريني هذه بما بين دينار على أن تسعى عندك هذا
خمسين دينارا والبيع في ذلك كله فاسد ه

باب النهي عن ربح ما لم يضمن وبيع وسلف ه

قال أبو بكر جاء الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن ربح ما لم
يضمن ونهى عن بيع وسلف وقد اختلف في القول بحديث عمرو بن شعيب
عن أبيه عن جده فكان أحمد يقول بما قال الله وربما وقف عن ذلك وكان الشافعي
لا يرى القول به وقد اختلف من قال بهذا الحديث في معنى نهيه عن ربح ما لم يضمن
فقال أحمد وإسحق لا يكون ذلك إلا في الطعام يعني ما لم يقبض وبه قال مالك والثوري
وقال إسحق في كل ما يكال أو يوزن وقال الأوزاعي في ربح ما لم يضمن استيجار
الغلام بأجر معلوم ثم تؤاجره بأكثر منه وكان مالك يقول بيع وسلف أن تفسير
يقول الرجل للرجل آخذ سلعتك بكذا على أن تسلفني كذا فالبيع في هذا
فاسد قال فإن ترك الذي اشترط السلف منه كان البيع جائزا والبيع
عند الشافعي في هذا فاسد ترك الشرط أو لم يتركه ه

باب الكالي بالكالي ه

أجمع أهل العلم أن الدين بالدين لا يجوز
ومن ذلك أن يسلف الرجل الرجل في طعام فيحل عليه فيجعله عليه سلفا
في طعام آخر أكثر منه أو يبيعه ذلك الطعام الذي في ذمته بدنانير
إلى وقت ثاني فهذا دين انقلب إلى دين مثله وممن حفظنا عنه أنه قال لا يجوز
بيع الدين بالدين مالك والأوزاعي والشافعي وأحمد وإسحق وأبو ثور والكوفي

ر قال الحمد اجماع ان لا يباع دين بدين قال ابو بكر وقد روينا عن النبي صلي
الله عليه وسلم باسناد لا يثبت انه نهى عن الكالي بالكالي

باب بيع الحيوان بالحيوان يدا بيد ونسيئة

قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى عبدا بعبدين اسودين واشترى جارية بسبعة ارؤس وقد اجمع كل من احفظ قوله من علما الامصار على ان بيع الحيوان بالحيوان يدا بيد جائز واختلفوا في بيع الحيوان بالحيوان نسيئة فممن كره ذلك عطا وعكرمة بن خالد وعبد الله ابن عبيد بن عمير وابن سيرين وابن الحنفية والثوري واحمد وروي ذلك عن عمار بن ياسر وابن عمر وقالت طائفة لا باس ان يباع الحيوان بالحيوان نسيئة هذا قول الشافعي واحتج بشي روي عن علي وابن عمر وفي المسألة قول ثالث وهو انه لا باس ان يباع البعير بالبعيرين الى اجل اذا اختلف فبان اختلافهما فان اشبه بعضها بعضا فلا ياخذ منها اثنين بواحد هذا قول مالك وقد روي عن الحسن البصري تجويز ذلك وقال اصحاب الراي اذا قبض احد الصنفين من الحيوان بعد يوم او يومين فلا باس ولو جعل لذلك اجل يوم فاكثر كان فاسدا

باب بيع اللحم بالحيوان

واختلفوا في بيع اللحم بالحيوان فكره ذلك ابن المسيب والشافعي وفيه قول ثاني وهو ان ذلك فاسد الا ان يكون اللحم اكثر من لحم الشاة فيكون الفضل بالصوف والجلد والسقط هذا قول محمد ابن الحسن وفيه قول ثالث وهو ان لحم الابل والبقر والغنم والوحش كلها بشي منها احيا لا يصلح ولا باس ببيع الحمير والبغال والخيل باللحم هذا قول مالك قال ابو بكر واحتج الشافعي بحديث مرسل لا يثبت

باب النهي عن بيع الماء

قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الماء

ودل خبر إياس بن عبد .. وخبر أبي هريرة على أن النهي إنما وقع
على بيع فضل الماء وثبت عنه أنه قال لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ
قال أبو بكر إنما نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الماء ظاهره ظاهر
عليه والمراد منه منع بعض المياه دون بعض يدل على ذلك نهيه عن
بيع فضل الماء ويدل أيضا على أن ذلك معناه إباحة كل من يحفظ
قول من علماء الأمصار أن بيع الرجل ما أخذه من نيل النيل والفرات
في ظرف بثمن معلوم وغير جائز أن يجمعوا على خلاف سنة رسول
الله صلى الله عليه وسلم فقد لما ذكرناه على أن نهيه عن بيع الماء ليس
المراد منه جميع المياه ويجوز أن يدخل في نهيه عن بيع الماء الماء المجهول
كالمياه التي يتبايعها أهل المشرق وغيرهم يبيع الرجل منهم ما يجري في
نهره يومه وليلته بكذي وكذي درهما وذلك مجهول يزيد وينقص
ويحيط به الآفات ويختلف ذلك في الشتاء عند كثرة الأمطار وقلته
عند قلة الأمطار وفي الصيف اختلافا متفاوتا فكل ماء مجهول
فالبيع فيه فاسد وكل ماء معلوم في ظرف قد أحاط البائع والمشتري
به معرفة فالبيع فيه جائز وأما قوله لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ
فإن الرجل فيما بلغنا كان يحفر البئر بناحية من الأرض وربما لم يكن
نهر يقربه ماء لأحد فإذا أخصبت الناحية التي فيها بئره انتجعها
أصحاب المواشي فإن منعهم من مائه لشفه منعهم ذلك إلى منع
الكلأ المباح لعلمهم أن لا مقام لهم بالموضع إذا منعهم ماء بئره على
غير ما فنهوا عن بيع فضل الماء لهذا المعنى والله أعلم وقال الأوزاعي
في منع فضل الماء قال يسقي به ثم يسيبه في الأرض ولا يعطيه أحدا
وقال مالك في ماء البئر إذا وقع الفضل فالناس في الفضل أسوة وقال
أحمد إنما نهى عن بيع فضل ماء البئر والآبار والعيون في قراره

واختلفوا في بيع الماء روايات وقربا فرخص فيه ابن سيرين وحماد
ابن أبي سليمان وأحمد وإسحق وفيه قول ثان وهو أن ذلك لا يجوز إلا يكون
أن يقدر بشيء معروف في الوزن ولا يجوز غير ذلك على مذهب الشافعي والنظر
يدل عليه ٥

باب النهي عن سوم المرء على سوم أخيه ٥

قال أبو بكر ثبت أن رسول الله صلى عن
الله عليه وسلم قال لا يسام الرجل على سوم أخيه ومعنى نهيه أن
يسوم الرجل على سوم أخيه إنما هو إذا ركن البائع للمشتري ولم يبق بينهما
إلا العقد هذا مذهب مالك قال أبو بكر فأما ما دام الرجل يساوم بالسلعة
وهما مختلفان بالثمن فمباح أن يسوم على سوم أخيه استدلالا بحديث
أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم باع قدحا وحلسا فيمن يزيد ولأن
الناس في القديم والحديث ما زال يزيد بعضهم على بعض في أثمان السلع التي تباع
في النداء ولم يختلفوا أن للسائم إذا ترك السوم أن لمن أراد السوم أن يسوم
وقد قال بعض أهل العلم أن في قول النبي صلى الله عليه وسلم لا يسوم الرجل على
سوم أخيه إباحة لأن يسوم على سوم الذمي ولا يجوز للذمي أن يسوم على
سوم المسلم لأن المعنى في ذلك الإفساد فإذا امتنع المسلم من
إدخال الفساد على أخيه فالذمي أولى بالمنع من ذلك ٥٥

باب النهي عن أن يبيع الرجل على بيع أخيه ٥

قال أبو بكر ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يبع بعضكم
على بيع بعض وكان الشافعي يقول معنى نهي النبي صلى الله عليه عن
أن يبيع على بيع أخيه أن يشتري أحد السلعة فيكون المشتري مغتبطا
أو غير نادم فيأتيه الرجل قبل أن يفترقا فيعرض عليه مثل سلعته
أو خيرا منها بأقل من الثمن فيفسخ بيع صاحبه لأن له الخيار
قبل التفرق فيكون هذا إفسادا وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم

انه قال لا يخطب الرجل على خطبة اخيه حتى يترك ولا يبع على بيع
اخيه حتى يترك ه باب النهي عن
بيع الطعام قبل يقبضه المشتري ه قال ابو بكر ثبت عن
ابن عباس انه قال اما الذي نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان يباع حتى يقبض فهو الطعام قال ابن عباس ولا احسب كل شي الا مثله
وثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من اشترى طعاما فلا يبيعه
حتى يستوفيه قال ابو بكر اجمع اهل العلم على ان من اشترى طعاما فليس
له ان يبيعه حتى يقبضه واختلفوا في بيع غير الطعام فافترقوا فيه اربع
فرق فقالت طايفة لا يجوز بيع شي بشي من الاشيا اشتراه المرء حتى
يقبضه دخل في ذلك عندهم المكيل والموزون من الطعام كله والعروض
والدور والارضين والحيوان وساير السلع هذا قول الشافعي واصحابه
وابن الحسن وقالت فرقة كل مبيع ابتاعه رجل فلا باس ان يبيعه قبل ان
يقبضه خلا الكيل والوزن روينا هذا القول عن عثمان بن عفان وبه والحسن
قال ابن المسيب والحكم وحماد والاوزاعي واحمد واسحق وقالت فرقة
حكم كل فرقة حكم كل سلعة ومبيع حكم الطعام في ان لا يباع حتى
يقبض الا الدور والارضين فان بيع ذلك جايز قبل القبض هذا قول
النعمان ويعقوب وقالت فرقة رابعة كل ما عدا الماكول والمشروب جايز
ان يباع قبل ان يقبض وذلك مثل الرقيق والثياب والعروض وساير السلع
هذا قول ملك وابي ثور ورخص فيه ابن سيرين في ان يباع البز قبل
ان يقبض قال ابو بكر واصح هذه الاقاويل قول ملك وذلك ان في قصد
النبي صلى الله عليه وسلم الى النهي عن بيع الطعام قبل ان يقبض أن
دليل على ان غير الطعام ليس كالطعام وقد اجمعوا على ان السلعة
المستراة لو كانت جارية فاعتقها المشتري قبل يقبضها ان

العتق واقع عليها ففي ذلك دليل على تمام ملك المشتري وزوال ملك
البايع عنها . **باب النهي عن بيع
ما ابتيع من الطعام كيلا الا بالكيل الذي قبضه حتى يكال ثانية**
قال ابو بكر جا الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن
بيع الطعام حتى تجري فيه الصاعان صاع البايع وصاع المشتري
وقد اختلفوا فيه فقال بظاهر هذا الحديث الحسن البصري وابن
سيرين وعطا والشعبي والشافعي واحمد واسحق واصحاب الراي
وفيه قول ثاني وهو انه لا باس ان خبر المشتري بكيله وبصدقه ويأخذه
بكيله هذا اذا باع بالنقد فان بيع بدين فهو مكروه هذا قول مالك وفيه
قول ثالث وهو انه له ان يبيعه بكيله ولم يفترقوا النقد والدين هذا قول
عطا وابن ابي مليكة وقال ابو بكر استحسن ان لا يبيع الرجل طعاما ابتاعه
كيلا حتى يكيله كيلا ثانيا وان باع لم ابطل البيع لاني لا اعلم في النهي
عنه خبرا يصح . **باب النهي عن
التفرقة بين الوالدة وولدها في البيع** قال ابو بكر جا
الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من فرق بين الوالدة
وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيامة . واجمع اهل العلم ~~هذا القول~~
على القول بجملة هذا الخبر اذا كان الولد طفلا لم يبلغ سبع سنين واختلفوا
في وقت ذلك فقال مالك حد ذلك اذا اثغر وقال الاوزاعي حده
ان ينفع نفسه ويستغني عن امه فوق عشر سنين وقال الشافعي اذا
صار ابن سبع او ثمان وقال ابو ثور حده ان يلبس وحده ويتوضا وحده
وياكل وحده وقال النعمان واصحابه لا يفرق بينهما اذا كانا صغيرا
قال ابو بكر وهذا الباب مذكور في كتاب الجهاد . **باب
النهي عن احتكار الطعام** . قال ابو بكر جا الحديث عن

النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يحتكر الا خاطئ وقد اختلف
اهل العلم فيما يحرم عليه الاحتكار وفيما يجب ان لا يحتكر فيه فقالت
طايفة الاحتكار الذي يحرم الاحتكار في الحرم دون ساير البلدان
واحتجوا بقوله ومن يرد فيه بالحاد بظلم نذقه من عذاب
اليم وبقول لعمر بن الخطاب لا تحتكروا الطعام بمكة فان احتكار الطعام
بمكة الحاد بظلم وقال احمد الاحتكار بمثل مكة والمدينة والثغور وفيه
قول ثاني وهو ان الاحتكار يحرم في كل موضع في كل سلعة هذا قول مالك
وقال الثوري كانوا يكرهون الاحتكار وفيه قول ثالث وهو ان الذي يحرم
انما هو احتكار الطعام الذي هو قوت خاصة دون ساير الاشيا روي
هذا القول عن عبد الله بن عمر قال من كانت له تجارة في الطعام ولم تكن
له تجارة غيرها كان خاطيا او طاغيا او باغيا وقد روينا عن ابن المسيب
انه كان يحتكر الزيت وقال احمد اذا كان الاحتكار من قوت الناس فهو
الذي يكره وفرق الحسن البصري بين ان يشتري الطعام من السوق ويحبسه
وبين ان يدخله من ارضه ورخص في حبس الطعام اذا اخذه من ضيعته
وكره ان يشتري الطعام ويحبسه وبه قال مالك واحمد وقال الاوزاعي
والجالب ليس بمحتكر قال ابو بكر احتكار الطعام الذي هو قوت الناس لا يجوز
واحتكار غير الطعام لا يجوز تحريمه باب النهي
عن التسعير على الناس قال ابو بكر ثبت عن انس انه قال
غلا السعر بالمدينة فقال الناس يا رسول الله غلا السعر فسعر
لنا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله هو المسعر القابض
الباسط الرازق اني ارجوا ان القا الله وليس احد منكم تطلبني بمظلمة في
دم ولا مال قال ابو بكر وقد اختلف في التسعير على الناس فكان مالك
يقول يقال لمن يريد ان يبيع مما يبيع به الناس بع كما يبيع الناس مثل بسلعتك

أقل

والا فاخرج وكان الشافعي لا يرى التسعير على الناس ٥ قال ابو بكر وبه اقول
اذ لو جاز التسعير لسعر النبي صلى الله عليه وسلم ٥ جماع ابواب
الربا ٥ قال ابو بكر حرم الله الربا في كتابه تحريما عاما مطلقا فقال واحل الله البيع
وحرم الربا وثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الذهب بالذهب وزنا
بوزن والفضة بالفضة وزنا بوزن والبر بالبر مثلا بمثل والشعير بالشعير
مثلا بمثل والتمر بالتمر مثلا بمثل والملح بالملح مثلا بمثل فمن زاد او ازداد
فقد اربا بيعوا الذهب بالفضة يدا بيد كيف شئتم والبر بالشعير
مثل ذلك والتمر بالملح مثل ذلك يدا بيد كيف شئتم فمن زاد او ازداد
فقد اربا قال ابو بكر وقد اجمع عوام علما الامصار منهم ملك بن انس
ومن تبعه من اهل المدينة وسفين الثوري ومن وافقه من اهل العراق والاوزاعي
ومن قال بقوله من اهل الشام والليث بن سعد ومن وافقه من اهل مصر والشافعي
واصحابه واحمد واسحق وابو ثور والنعمن ويعقوب ومحمد على انه لا يجوز
بيع ذهب بذهب ولا فضة بفضة ولا بر ببر ولا شعير بشعير ولا تمر
بتمر ولا ملح بملح متفاضلا يدا بيد ولا نسيئة وان من فعل ذلك فقد
اربا والبيع مفسوخ وقد روينا هذا القول عن جماعة من اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم وجماعة يكثر عددهم من التابعين
وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال انما الربا في النسيئة
ومعناه ان الذهب بالفضة احدهما حاضر والاخر الى وقت والاخبار - تبع م
المذكورة في غير هذا الكتاب دالة على ذلك ٥ باب

بيع الذهب بالذهب مع احد الذهبين شي غير الذهب

٥ قال ابو بكر روينا عن فضالة بن عبيد ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم اتي وهو بخيبر بقلادة فيها خرز وذهب
تباع فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالذهب الذي في القلادة

فنزع وحده ثم قال الهم الذهب بالذهب وزنا بوزن واختلفوا في بيع
الذهب بالذهب مع احد الذهبين شيء غير الذهب فكره ذلك ونهى
عنه شريح وابن سيرين والنخعي والشافعي واحمد واسحق وابو ثور ورخص
فيه حماد بن ابي سليمن والنعمن وذلك ان يشتري مصحفا محلا بدراهم
وزنها اكثر من وزن ما على المصحف من الورق وان كانت اقل من الفضة
التي على المصحف فالبيع فاسد وفي المسئلة قول ثالث وهو ان من اشترى
مصحفا عليه فضة او ذهب بدنانير ~~فضة~~ او دراهم فان كان قيمة ذلك
الثلثين وقيمة ما فيه من الذهب الثلث فذلك جائز هذا قول مالك قال
ابو بكر يقول فضالة اقول واختلفوا في الرجل يشتري سلعة ودراهم بدنانير
فرخصت فيه فرقة وممن رخص فيه سفين الثوري والشافعي واحمد واسحق
وقال الشافعي مرة لا يجوز وقال مالك لا يجوز دراهم وسلعة بدينار الا ان تكون
الدراهم اليسيرة مع السلعة اذا اشتريها بدينار قال ابو بكر لا فرق بين القليل
والكثير منه وقال النعمن في دينار ودرهم بدينار وفلس البيع جائز قال ابو بكر
ذلك جائز لدخوله في جملة ما احل الله من البيع ه باب

اقتضاء الدراهم من الدنانير والدنانير من الدراهم ه

واختلفوا في اقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب فرخصت
فيه طائفة وممن روينا عنه الرخصة فيه عمر بن الخطاب وابن عمر وعطا بن ابي
رباح والحسن البصري وطاوس وسعيد بن جبير والقسم والزهري والحكم
وقتادة وبه قال مالك والثوري والاوزاعي وعبيد الله بن الحسن والشافعي
واحمد واسحق وابو ثور وقال كثير منهم اذا كان بسعر يومه واجاز ذلك
النعمن بسعر يومه وبما غلا وما رخص وكره ذلك ابن عباس وابو سلمة بن
عبد الرحمن وابن شبرمة قال ابو بكر وبالقول الاول اقول لحديث ابن عمر
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه اجاز ذلك ه باب

المتصارفين يجد احدهما فيما اخذ عيبا

واختلفوا في المتصارفين يجد احدهما فيما قبض عيبا فقال مالك ينتقض
الصرف كله وقال سفيان الثوري واسحق يرد المعيب منها ويكون شريكه
في الدينار بحصته وفيه قول ثالث وهو ان يستبدل ولا يفارقه حتى ياخذ بدله بوزنه
هذا قول الاوزاعي وفيه قول رابع وهو ان الزيف الذي يجده في الدراهم ان
كان من قبل الفضة او فساد السكة فله ان يقبل وله ان يرد وان كان من قبل
انه نحاس او شيء غير فضة فالبيع منتقض هذا قول الشافعي وفيه قول
خامس وهو ان يستبدل ذلك الا ان يتفرقوا فانه ينتقض الصرف
بقدر ذلك وان كان الزيوف نصف المال انتقض من البيع بقدر ذلك وان
كان ثلث المال استبدل وان كان اكثر من الثلث انتقض من البيع بقدر
ذلك هذا قول النعمان وقال يعقوب له ان يستبدل البهرجة والزيوف
وان كان جميع المال فاما الستوقة والرصاص فلينتقض قال ابو بكر قول الشافعي
حسن. **باب مسائل** قال ابو بكر كان الشافعي
لا يرى باسا ان يباع الذهب بالفضة جزافا لانه اكثر ما فيه انه متفاضل
وقد اجازت السنة التفاضل بينهما يدا بيد وكان مالك يجيز ذلك اذا كان تبرا
او حليا قد صيغ فاما الدراهم المعدودة والدنانير فلا ينبغي لاحد ان يبيع
ذلك لانه يراد به الغرر قال ابو بكر بقول الشافعي اقول واختلفوا في المتصارفين
يشترطان او احدهما ان وجد المشتري في الدراهم رديا ردها فقالت
طائفة ذلك له شرط او لم يشترط هذا قول الثوري والشافعي قال ابو
بكر وبه نقول وكره النخعي واحمد واسحق ذلك واختلفوا في الرجل
يصارف الرجل دنانير بدراهم ثم يدفع المشتري الدراهم الى الصراف
بعد ما يقبضها فرخص فيه الشافعي اذا كان ذلك بعد افتراقهما وقال
مالك لا احب ذلك وليصرفها من غيره وبه قال احمد قال ابو بكر لا باس

به واختلفوا في الخيار في الصرف فقال قوم لا يجوز في الصرف خيار هذا
قول ملك والاوزاعي والشافعي واصحاب الراي وقال ابو ثور ذلك
جايز اذا كان الى مده وقال ملك والاوزاعي والشافعي لا يجوز الحواله
في صرف واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان المتصارفين اذا افترقا
قبل ان يتقابضا ان الصرف فاسد وكان الاوزاعي والشافعي يقولان
لا باس اذا عجز عن دراهم الصرف ان يستقرض دراهم في الصرف
قبل ان يتفرقا وقال ملك لا خير في ان يوجبه على دراهم معه ثم يسير
معه الى الصيارفة لينقده وقال الشافعي لا باس ان يصطحبا من مجلسهما
الى غيره ليوفيه لانهما جميعا لم يتفرقا واختلفوا في الرجل ياتي الضراب
ويعطيه الضراب دنانير بزيده صاحب التبر على وزنها قدر ما يكون
اجر الضراب فكره الشافعي ذلك وحكي الشافعي عن ملك انه قال
لا باس قال ابو بكر وبقول الشافعي اقول واختلفوا في الربا بين العبد وسيده
فكان ابن عباس يقول لا ربا بينهما وبه قال الحسن البصري وجابر بن زيد والنخعي
والشعبي واحمد واسحق واصحاب الراي ويشبه هذا مذهب
الشافعي قال ابو بكر وبه نقول وذلك لان ابن عباس قاله ولانهم لما اجمعوا
على ان للسيد ان ينتزع ما بيد العبد كان له ان ياخذ دينارا بدينارين ويعطيه
دينارا وكان ملك يكره الربا بين العبد وسيده وينهى عنه وبه قال ابو
ثور

جماع ابواب الطعام بعضه ببعض

قال ابو بكر قد ذكرنا فيما مضى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن
بيع البر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح الا سوا بسوا فمن زاد
او ازداد فقد اربا واجمع اهل العلم على القول به واجمع عوام اهل العلم من اهل
الحجاز والعراق والشام ومصر والمغرب ان حكم ما يكال ويوزن مما يوكل
ويشرب حكم ما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم من البر والشعير

وقال محمد مثل الشافعي والاوزاعي

والحمص

والتمر والملح وذلك مثل الزبيب والارز والجلبان والعدس والباقلي
واللوبيا والسلت والذرة والعسل والسمن والسكر والفانيد والعنب
وما اشبه ذلك من الماكول والمشروب المكيل والموزون وان كل ما يبيع
منه بصنفه لا يباع الا مثلا بمثل يدا بيد فمن زاد او استزاد فقد اربا
والبيع فيه غير جائز وقد بلغني عن قتادة انه شذ عن جماعة الناس
فقال كلما خلا الستة الاشيا مما يكال او يوزن فلا باس به اثنان بواحد
من صنف واحد يدا بيد واذا كان نسيئة فمكروه قال ابو بكر وبالقول
الاول اقول لان عليه عوام علما الامصار في القديم والحديث ه

باب بيع ما لا يكال ولا يوزن من الماكول بعضه ببعض متفاضلا ه

اختلف اهل العلم في بيع ما يوكل
مما لا يكال ولا يوزن في عامة البلدان بعضه ببعض وذلك مثل التفاح والرمان
والخوخ والمشمش والكمثرى والاترج والسفرجل والاجاص والخيار
والبطيخ والتين والجوز واللوز والبيض وما اشبه ذلك فقالت طايفة
لا يجوز بيع شي منه بشي من جنسه متفاضلا يدا بيد ولا نسيئة هكذا
قال الشافعي ولا يجوز على قوله بطيخة ببطيختين ولا اترجة باترجتين وفيه
قول ثاني وهو ان لا ربا الا في الذهب او الفضة او شي يكال او يوزن مما
يوكل ويشرب هذا قول ابن المسيب وقال الحسن لا باس بالبيضة بالبيضتين
والجوزة بالجوزتين وكذلك قال مجاهد في البيضة بالبيضتين يدا بيد وفيه
قول ثالث وهو ان ما كان من الفاكهة ييبس فيصير فاكهة يابسة تدخر
وتوكل فلا يباع بعضه ببعض الا يدا بيد مثلا بمثل اذا كان من صنف واحد
وان كان من صنفين مختلفين فلا باس ان يباع اثنان بواحد يدا بيد ولا يصلح كان
نسيئة وما يكون رطبا ولا ييبس ولم يكن فاكهة مثل البطيخ والاترج
والقثا فلا باس ان يوخذ اثنان منه بواحد من صنفه يدا بيد هذا قول مالك

وقال النعمان في البيضة بالبيضتين والجوزة بالجوزتين والفلس بالفلسين جائز
اذا كان بعينه وهو قول يعقوب ومحمد وقال محمد لا يجوز الفلس
بالفلسين اذا كان بعينه وهو قول يعقوب

باب
بيع ما يكال ويوزن مما لا يوكل ولا يشرب

واختلفوا في بيع الشيء مما يكال ويوزن مما لا يوكل ولا يشرب
بالشيء من جنسه متفاضلا يدا بيد مثل القطن والصوف والورس
والحنا والعصفر ففي قول النعمان لا يجوز ذلك الا يدا بيد مثلا بمثل واذا
اختلف النوعان فلا باس به اثنان بواحد ولا يجوز رطل حديد برطلين
حديد وقال محمد بن الحسن لا باس ان يشتري الحديد بالنحاس متفاضلا
ولا خير فيه نسيئة وكذلك القطن والصوف ولا خير فيه نسيئة وقال الزهري
كل شي يوزن فهو يجري مجرى الذهب والفضة وكل شي يكال فهو يجري
مجرى البر والشعير وقال الثوري ما كان يوزن فوزن بوزن وما لا يوزن فلا
باس اثنان بواحد يدا بيد ولا باس بسيف بسيفين والحايرة بالحايرتين
وروي عن الحكم وحماد وعن ابن عكنان وقالت طايفة بيع جميع ما خرج
عن حد الماكول والمشروب جايز واحد باثنين من جنسه يدا بيد ونسية
هذا قول الشافعي مثل النحاس والحديد وكل عرض مثله وقال ابو ثور
وقال مالك في النحاس والرصاص والقضب والتبر وما اشبه ذلك مما يوزن
لا باس ان يوخذ من صنف اثنان بواحد يدا بيد ولا خير في ذلك اثنان
بواحد من صنف واحد الى اجل فاذا اختلف الصنفان من ذلك فبان
اختلافهما فلا باس بان يوخذ اثنان منه بواحد الى اجل فان كان الصنف
منه يشبه الصنف الاخر وان اختلفا في الاسم مثل الشبه والصفر والرصاص
والآنك فاني اكره ان يوخذ منه اثنان بواحد الى اجل وكل شي ينتفع به
الناس من الاصناف كلها وان كانت الحصبا والقصة فكل واحد منه بمثليه

بيان
الحصبا والقصة

الى اجل ربا وقال احمد في الثوب بالثوبين الى اجل مكروه وقال اسحق كلما كان
مما يكال او يوزن فلا خير فيه والجزر ما سوى ذلك وقال الاوزاعي في القطن
ما لم ينسج فلا يباع الا وزنا بوزن يدا بيد فاذا غزل ونسج وخرج من الوزن
فخذ ثوب قطن بعشرة اثواب يدا بيد قال ابو بكر كلما خرج عن المأكول
والمشروب والذهب والفضة فلا باس ان يباع اثنان بواحد يدا بيد ونسيئة
ولما اجازوا ان يسلم الرجل دينارا في عشرين رطلا من حديد الى اجل وحرموا
بيع الذهب بالورق الا يدا بيد كان هذا فرقا بين الذهب والحديد و الذهب
بالذهب او الفضة ه باب الثياب
بعضها ببعض واختلفوا في بيع الثياب بعضها ببعض
فقال مالك لا باس بان يشتري الثوب من الكتان بالملاحف اليمانية اثنين بواحد
والثلاثة ولا خير فيه نسيئة ولا يصلح حتى يختلف فيتبين اختلافه فان اشبه
بعض ذلك بعضا وان اختلفت اسماؤه فلا يأخذ منه اثنين بواحد الى اجل و
لذلك كره راستين بقوهية الى اجل ولا خير في يهودية بيهوديتين اذا كان نسيئة
هذا قول اصحاب الرأي وكذلك قول الثوري واما الشافعي فليس يرى باسا
ان يباع جميع الثياب بعضها ببعض متفاضلا نقدا ونسيئة بعد ان يكون
الاجل منها معلوما قال ابو بكر بقول الشافعي اقول وقال اسحاق لا باس ببيع الثوب
بالثوبين نسيئة قال احمد نسيئة اتوقاه ه باب
الحنطة بالشعير ه قال مالك والليث بن سعد لا يجوز بيع
الحنطة بالشعير الا مثلا بمثل والحنطة والشعير والسلت عند مالك
صنف واحد وكره البر بالشعير متفاضلا الحكم وحماد وقالت طائفة
لا باس بالتفاضل بينهما يدا بيد هذا قول الشافعي وسفيان الثوري واحمد
واسحق وابي ثور قال ابو بكر لا باس بذلك متفاضلا يدا بيد ه باب
الحنطة بالدقيق ه واختلفوا في بيع الحنطة بالدقيق فكان

وقال اصحاب الرأي لا باس
هيئة بمروي ويشترى
رفعه الى اجل

الشافعي يقول لا يجوز ذلك وزنا ولا كيلا وبه قال أصحاب الرأي وقد روي عن
الحسن ومكحول والزهري وهاشم والحكم وحماد والثوري أنهم كرهوا ذلك وفيه
قول ثاني وهو أن لا بأس به مثلا بمثل هذا قول قتادة ومالك بن أنس وابن شبرمة
وفيه قول ثالث وهو أن لا بأس بالدقيق بالقمح وزنا بوزن ويكره كيلا
بكيل هذا قول أحمد وإسحق وفيه قول رابع وهو أن لا بأس به متفاضلا
هذا قول أبي ثور قال أبو بكر بيع الحنطة بالدقيق متفاضلا لا يجوز وبيعه مثلا
بمثل لا أفسخ البيع ولا أعلم حجة تمنع من بيعه مثلا بمثل باب وبيعه

الحنطة بالسويق والسويق بالدقيق والخبز بالخبز

واختلفوا في بيع الحنطة بالسويق فقال مالك لا بأس بذلك متفاضلا وبه
قال أبو ثور وقال الشافعي لا يجوز بيع ذلك مثلا بمثل ولا متفاضلا يدا
بيد ولا نسيئة وقال مالك وأبو ثور ويعقوب ومحمد لا بأس ببيع ذلك السويق
بالدقيق متفاضلا وقال الشافعي والنعمان لا يجوز ذلك مثلا بمثل ولا متفاضلا
واختلفوا في بيع الخبز بالدقيق فقالت طائفة لا بأس به متفاضلا هذا قول
مالك والليث بن سعد وأبي ثور وإسحق وسفيان الثوري وقال الشافعي لا يجوز
ذلك وقال أحمد لا يعجبني ولا يجوز في قول الشافعي وقال عبيد الله بن الحسن
لا بأس ببيع الخبز مثلا بمثل يدا بيد وقال مالك إذا تحرى أن يكون مثلا
بمثل فلا بأس به وإن لم يوزن وبه قال الأوزاعي وأبو ثور وحكي عن النعمان
أنه قال لا بأس به قرصا بقرصين باب

الأدهان

قال أبو بكر قد ذكرنا فيما مضى أن كل مأكول ومشروب
من المكيل والموزون لا يجوز بيع شيء منه بشيء من جنسه إلا مثلا بمثل يدا
بيد وإذا اختلف الجنسان فبيع الشيء منه بغير جنسه اثنان بواحد يدا بيد
ولا يجوز فيه النسيئة فيما لم نذكره فيما مضى الأدهان والجواب في
الأدهان أن دهن اللوز يجوز أن يباع بدهن اللوز مثلا بمثل ويجوز أن

بدهن

بياع بعض الجوز اللوز اثنان بواحد ولا يجوز نسيئة هذا سبيل كل دهن
اختلف وما كان من الادهان التي لا تصلح للاكل ولا للشرب وانما تصلح للعلاج
فهو خارج من ابواب الاطعمة داخل في ابواب العروض الذي يجوز بيع الشي
منه من الشي متفاضلا يدًا بيد ونسيئة واختلفوا في بيع الادهان المطيبة من جنسه
بعضها ببعض متفاضلا وذلك مثل دهن الخيري والبنفسج والزنبق والورد
فكان ابو ثور يجعل ذلك اصنافا ويجيز التفاضل في بيع بعضها ببعض وبه
قال ملك وقال مالك لا يجوز بيع الزيتون بالزيت ولا الجلجلان بدهن الجلجلان
ولا حب البان بالسليخة ثم ملك رجع عن ذلك وقال لا باس بحب البان بالبان
المطيب وقال ابو ثور لا باس بالزيتون بالزيت والدهن بالسمسم والعصير
بالعنب واللبن بالسمن لان الاسم مختلف والمعنى مختلف وقالت
طايفة ما كان اصله السمسم فلا يصلح ان يباع بعضه ببعض الا مثلا وغير المنشوش نيئ
بمثل والمنشوش سوا ولا يجوز مطبوخا منه بنيء هذا قول الشافعي وفي
قول النعمن لا يجوز بيع الزيتون بالزيت ولا الجلجلان بدهنه الا ان يعلم يقينا
ان ما في الزيتون من الزيت اقل مما اعطى من الزيت فيكون زيتا بزيت
والفضل بالثفل قال ابو بكر قول الشافعي اصح ن

باب اللحم باللحم

قال ابو بكر اختلف اهل العلم في بيع اللحوم بعضها ببعض
ثلاث فرق فقالت طايفة فرقة اللحمان ثلثة اصناف الابل والبقر والغنم
والوحش كله صنف واحد لا يجوز من لحومها واحد باثنين والطير كلها
صنف واحد انسيها ووحشيها لا يصلح من لحمها اثنان بواحد والحيتان
كلها صنف واحد هذا قول ملك ولا باس بلحم الحيتان بلحم البقر واحد باثنين
وقالت فرقة ثانية لحم الغنم صنف ولحم البقر صنف ولحم الابل صنف الشافعي وقال...
ولحم الظبا صنف يجوز التفاضل في بعضها على بعض يدا بيد ولا يجوز
نسيئة هذا قول فرقة ثالثة اللحمان صنف واحد وحشيه وانسيه

وَطابه لا تجوز ان يباع منها شي بشي الا مثلا بمثل يدا بيد هذا
قول ابي ثور وحكي هذا القول عن الشافعي وقال النعمن لا باس بلحم
الابل بلحم الغنم اثنان بواحد يدا بيد ولا تجوز نسيه

باب اللحم بالشحم

قال ابو بكر ومالك ان يباع اللحم بالشحم
الا مثلا بمثل يدا بيد وقال النعمن لا باس برطلين من شحم البطن برطل
من الالية وكذلك لو باع رطلين من لحم برطل من شحم البطن لم
يكن به باس ونسيه هذا قول الشافعي قال ابو بكر وبه اقول

باب الالبان والزبد والسمن واللبن

قال ابو بكر كان مالك يقول اللبن كله الابل والبقر والغنم لا يصلح
فيه التفاضل والبان الانعام عند الشافعي مختلفه يجوز بيع
لبن الغنم بلبن البقر متفاضلا وسوايا يدا بيد قال ابو بكر وبه اقول
وكان الشافعي يقول لا تجوز بيع الزبد باللبن ولا بيع السمن بالزبد ولا
بيع الزبد بالسمن وسيل مالك عن مد زبد ومد لبن بمد زبد فقال لا يصلح
ذلك وكان يقول اذا كان اللبن حليبا يخرج منه مثل الزبد فانا اكره بيع
الزبد به وبه قال اسحاق وقال احمد في الزبد بالرايب اذا لم يكن فيه زبد فلا
باس به وقال اسحق وقال الثوري كما قال في الزبد باللبن الحليب والرايب

باب بيع التمر بالتمر جزافا

قال ابو بكر ثبت
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الصبرة بالصبرة من
الطعام لا يدري ما كيل هذه ولا كيل هذه قال ابو بكر واجمع اهل العلم
على ان ذلك غير جايز اذا كان من صنف واحد ولا باس بالصبرة من الزبيب
لا يدري كم كيلها بالصبرة من التمر لا يدري كم كيلها اسناد لا لا بقول
رسول الله صلى الله عليه وسلم وبيعوا البر بالشعير كيف شيتم
قال ابو بكر لا تجوز بيع الرطب بالتمر لنهي رسول الله صلى الله عليه وسلم

ولا خير في سمن غنم بزبد غنم ولا باس بزبد غنم بسمن بقر وزبد بقر
لاختلافهما ح
احمد

عن ذلك وقد اختلف أهل العلم فيه فكان ابن المسيب ومالك والشافعي وأحمد
ويعقوب وابن الحسن يكرهون ذلك ورخص فيه النعمان وهو خلاف ما أسند الرسول
صلوات الله عليه ورحمته وبركاته ه

باب التمرة بالتمرتين

ه واختلفوا في بيع التمرة بالتمرتين والحبة من الحنطة
بالحبتين من الحنطة فكره ذلك سفيان الثوري والشافعي وأحمد وإسحق
ورخص النعمان ويعقوب في بيع التمرة بالتمرتين والبيضة بالبيضتين والجوزة
بالجوزتين قال أبو بكر وبقول الشافعي أقول ه

باب الصبرة قد علم البائع كيلها دون المبتاع

ه واختلفوا
في بيع الصبرة من الطعام قد علم البائع كيلها دون المبتاع فكره ذلك
عطاء وابن سيرين وعكرمة ومجاهد ومالك وأحمد وإسحق وقال الشافعي
إن باعه جزافا فهو جائز وبيّنه إذا عرف كيله أحب إلي قال أبو بكر البيع جائز
ولو أعلمه كان أحب إلي ه

باب خل العنب بخل التمر

ه واختلفوا في بيع خل العنب بخل التمر فكان
مالك يقول لا يجوز إلا واحدا بواحد وفي قول الشافعي لا بأس به لأن أصلهما خ ل م
مختلف واختلفوا في بيع التمر بالتمر فقال مالك لا بأس به وقال الشافعي
لا يجوز ذلك وكان الثوري والشافعي ~~يكرهون التمر بالتمر فقال مالك لا بأس~~ واحمد م
~~به وقال الشافعي لا يجوز ذلك وكان الثوري والشافعي يكرهون التمر~~
بالتمر وزنا بوزن لأن بعضه أثقل من بعض وإذا رددته إلى الأصل وهو
الكيل اختلف ه

باب ذكر الخيار الذي جعله النبي صلى الله عليه وسلم للمتبايعين بعد عقد البيع قبل الافتراق

ه قال أبو بكر ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال البيعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يقول لصاحبه اختر قال أبو بكر فكان تفسير
قوله إلا بيع الخيار أن يقول أحدهما لصاحبه اختر وقد روينا عن النبي

صلى الله عليه وسلم انه قال لرجل اشترى منه حمل خبط اختر فقال له الاعرابي
عمرك الله بيعًا وقد اختلف اهل العلم في حد الافتراق فقال كثير منهم
الافتراق افتراق الابدان هذا قول ابن عمر وبه قال ابو برزة الاسلمي وابن
المسيب وشريح والشعبي والحسن البصري وعطا وطاووس والزهري والاوزاعي
والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور وقالت طايفة اذا عقد
البيع فقد تم وملك كل واحد منهما على ما ابتاع من صاحبه هذا قول مالك
واصحاب الراي وكان النخعي يرى البيع جايزا وان لم يتفرقا واختلفوا
في معنى قوله الا بيع الخيار فكان الثوري والاوزاعي وابن عيينة وعبيد
الله بن الحسن والشافعي واسحق يقولون هو ان يقول احدهما لصاحبه بعد البيع تم البيع
اختر انفاذ البيع او فسخه فان اختار امضا البيع بينهما وان لم يتفرقا وقال
احمد وقال احمد هما بالخيار حتى يتفرقا قالا هذا القول ولم يقولوا بقول مالك
واصحاب الراي البيع يتم بالعقد وليس لافتراقهما بابدانهما معنى يعمل به ٥

باب المتبايعين يشترطان او احدهما الخيار زمنا معلوما او مجهولا ٥

واختلفوا في المتبايعين
يشترطان او احدهما الخيار زمنا معلوما في عقد البيع فقالت طايفة
البيع جايز والشرط لازم الى الوقت الذي اشترطا اليه الخيار هكذا
قال ابن ابي ليلى والحسن بن صالح وعبيد الله بن الحسن واحمد بن حنبل واحمد
واسحق وابو ثور ويعقوب ومحمد وقالت طايفة اشتراط الخيار ثلثة ايام
جايز والبيع فاسد اذا اشترط خيارا اكثر من ثلث هذا قول الشافعي
والنعمن وابن شبرمة واحتج الشافعي بخبر المصراة وبه احتج النعمن
وهو يعدل عن القول به في نفس ما جا في الحديث وفيه قول ثالث
وهو ان الخيار في الثوب يكون اليوم واليومين وفي الجارية اكثر من ذلك
الجمعة والخمسة ايام والدار اكثر من ذلك الشهر وما اشبهه وما

بعد من الخيار ولا حجر فيه لانه غرر قال ابو بكر احتج بعض من اجاز البيع
اذا اشترط فيه الخيار مدة معلومة وان كان اكثر من ثلث بقول رسول
الله صلى الله عليه وسلم المسلمون على شروطهم قال ابو بكر وبهذا اقول
واختلفوا في الرجلين يتبايعان ويشترطان في عقد البيع خيارا غير
معلوم مدته فكان ابن ابي ليلى والاوزاعي يقولان البيع جايز والشرط
باطل وحجتهما خبر بريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال كل شرط ليس
في كتاب الله فهو باطل فاثبت النبي صلى الله عليه وسلم البيع وابطل
الشرط وقال احمد واسحق البيع جايز والشرط لازم والذي شرط له
الخيار الخيار ابدا او يأخذه ولعلهما يحتجان بقوله المسلمون على شروطهم
وفيه قول ثالث وهو ان البيع فاسد هذا قول الثوري والشافعي واصحاب
الراي ه

باب السلعة تتلف في يدي المشتري قبل مضي وقت الخيار ه

واختلفوا
في السلعة تتلف في يدي المشتري قبل مضي وقت الخيار فقال
اصحاب الراي اذا كان الخيار للبايع اولهما فهلكت السلعة عند البايع فانها
تتلف من مال البايع وينتقض البيع فان قبضها المشتري وتلفت عنده فعليه
القيمة لا الثمن وان كان الخيار للمشتري فتلفت في يديه فعليه الثمن وتتلف
من ماله وان اعتق المشتري عتق وان اعتق البايع لم يعتق وبه قال الثوري
وقالت طايفة ان تلفت عند البايع انتقض البيع لايهما كان الخيار لهما
وان تلفت عند المشتري فعليه القيمة لايهما كان لهما الخيار هذا
قول الشافعي قال ابو بكر اصح من ذلك على اصل الشافعي اذا كان الخيار
للمشتري وحده وتلفت عنده ان عليه الثمن لانه يزعم ان زكاة
الفطر على المشتري اذا كان له الخيار ويزعم انها لو كانت جارية
فحاضت في ايام الخيار ان المشتري يجتزي بتلك الحيضة من الاستبراء

وقوله هذا ابدا على تمام الملك واذا تم الملك فعليه الثمن لا القيمة
وفيه قول ثالث وهو ان الخيار اذا كان للبايع وتلفت عند المشتري
انه امين في ذلك ولا شي عليه وان كان الخيار للمشتري فهلكت
عنده فهو عليه بثمنه الذي اشتراه به هذا قول ابن ابي ليلى ٥

باب السلعة تتلف عند البايع قبل ان يقبضها المشتري بعد تمام البيع ٥

واختلفوا في السلعة تتلف عند البايع قبل يقبضها المشتري فقالت طايفة تتلف
من مال البايع هذا قول الشعبي وربيعة والشافعي وقالت طايفة هي من مال
المشتري والثمن للبايع هذا قول احمد واسحق وابي ثور فان حبسها — من م
البايع عن المشتري فهي مال البايع وقد ثبت ان ابن عمر قال ما ادركت
الصفقة حيا مجموعا فمن المشتري قال ابو بكر هذا يلزم من يوجب تقليد — وكذلك اذا تلفت السلعة من ماله لتمام ملكه عليه م
الواحد من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ولا نعلم لابن عمر مخالفا
وقد اجمعوا على ان المشتري لو اعتق العبد المشترى قبل القبض ان العتق
يقع به لتمام ملكه عليه ٥

باب الاختلاف في الخيار وموت من له الخيار ٥

واختلفوا في المتبايعين
يختلفان في الخيار فقال احدهما بعتك وانا بالخيار وقال المشتري بل بعتنيه
بغير خيار فكان النعمان يقول القول قول البايع مع يمينه وقال ابن الحسن القول — واحمد م
قول المشتري مع يمينه اذا لم تكن بينة وبه قال الثوري واسحق وكذلك قال ابن
ابي ليلى وقال الشافعي يتحالفان ويترادان ٥ واختلفوا في موت الذي
له الخيار في البيع قبل مضي وقت الخيار فقال الثوري واحمد بن حنبل
واصحاب الراي بطل خياره وليس لورثته خيار وقال مالك والشافعي
وابو ثور لورثته من الخيار ما كان له يقومون مقامه وقال اصحاب الراي
اذا ذهب عقله او حم حتى مضى وقت الخيار بطل خياره وقال ابو

ولو لبه ان يعمل في ذلك حتى وقت الخيار ما هو اصلح فان لم يفعل حتى انقضت
المدة بطل الخيار وقال الشافعي وابو ثور واصحاب الراي اذا باعه سلعة
عن رضا غيره كان للذي شرط له الخيار الرد ولم يكن للبايع ه

جماع ابواب احكام العيوب التي تكون في السلع المشتراة وغير ذلك ه

باب النهي عن كتمان العيوب

التي تكون في السلع وغير ذلك ه قال ابو بكر ثبت ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال الدين النصيحة وثبت عنه انه قال من غشنا
فليس منا وثبت عنه صلى الله عليه وسلم انه قال البيعان بالخيار ما لم
يتفرقا فان صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما وان كذبا وكتما محق
بركة بيعهما وروينا عنه صلى الله عليه وسلم انه قال المسلم اخو المسلم
لا يحل لمسلم باع من اخيه بيعا يعلم فيه عيبا الا بينه له قال ابو بكر وفي الاخبار
التي ذكرناها في ابواب المصراة دليل على ان البيع الذي يدلس فيه البايع
بعيب ينعقد لو لم ينعقد لم يجعل النبي صلى الله عليه وسلم المشتري
المصراة الخيار وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال الخراج
بالضمان وقال بظاهر قوله الخراج بالضمان شريح والحسن والنخعي
وابن سيرين وسعيد بن جبير وبه قال مالك والثوري والشافعي
واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور قال مالك في اصواف الماشية
والشعور كذلك وقال في اولاد الماشية يردها مع امهاتها وذكر
ابو ثور عن اصحاب الراي انهم ناقضوا فقالوا ان المشتري اذا كانت
ماشية فحلبها او نخلا او شجرا فاكل ثمرها لم يكن له ان يرد بالعيب
ويرجع بالارش وقالوا في الدار والدابة والغلام الغلة له ويرد بالعيب

باب اختلاف اهل العلم في عهدة الرقيق ه

اختلف اهل العلم في عهدة الرقيق فقالت طايفة من باع عبدا اخبر

البراءة فما اصاب العبد او الوليدة في الايام الثلث من حين يشتري الى ان
حتي ينقضي الايام الثلاثة فهو من مال البايع ثم عهده السنة من الجنون
والجذام والبرص فاذا مضت السنة فقد بري البايع من العهدة اهل
كلها هذا قول مالك وقال مالك اذا باع عبدا او وليدة من الميراث او من
غيرهم بالبراءة فقد برا من كل عيب ولا عهدة الا ان يكون علم عيبا فكتمه
فان كان علم عيبا فكتمه لم تنفعه البراءة وكان ذلك مردودا عليه
ولا عهدة عندنا الا في الرقيق وقال قتادة ان راى عيبا في ثلاث
ليال رده بغير بينة وان راى عيبا بعد ثلاث ليال لم يستطع ان يرده عنا
الا ببينة وقالت طايفة من اشترى دابة او وليدة فوجد عيبا نظرنا فان كان ذلك
عيبا يحدث مثله عند المشتري فالقول قول البايع مع يمينه وان لم يكن
حدوث مثله عند المشتري رد على البايع هذا قول الشافعي وقال الثوري
فيما لا يحدث مثله يرده بغير بينة ويحلف المشتري انه لم يره ولم يرض به
بعد اذ راه ولم يعرض على البيع بعد اذ راه قال ابو بكر وبقول
الشافعي اقول ولا يثبت في العهدة خبر

باب البيع بالبراءة

واختلفوا في الرجل يبيع السلعة بالبراءة من
العيوب فقالت طايفة البراءة من كل عيب جايز روينا هذا القول عن
زيد بن ثابت وابن عمر وبه قال ابو ثور واصحاب الراي وفيه
قول ثاني وهو انه لا يبرا من شي من العيوب حتي يضع يده عليه هذا قول
شريح وعطا والحسن وطاوس قال احمد واسحق وفيه قول ثالث
وهو ان يبرا اذا سماه وبرا وان لم يضع يده عليه هذا قول ابن ابي ليلى
والثوري وفيه قول رابع وهو ان يبرا من كل عيب لم يعلمه ولا يبرا
من عيب علمه في الحيوان يروى هذا القول عن عثمان بن عفان
وبه قال مالك والشافعي

باب ذكر

العيب ح

العيب يحدث عند المشتري بالسلعة ويجد عيبا
قديما ه واختلفوا في السلعة يحدث بها عند المشتري بالسلعة
ويجد عيبا قد بها فكان الثوري وابن شبرمة والشافعي واصحاب
الراي يقولون يرد عليه البايع ارش العيب الاول ولا سبيل له الى الرد وقد
روينا ذلك عن ابن سيرين والزهري والنخعي وفيه قول ثان وهو ان يردها
ويرد معها نقصان العيب الذي حدث عند المشتري هذا قول حماد
ابن ابي سليمن وابي ثور وكان عثمان البتي يقول يرده ولا شي عليه في
قطعه ان كان ثوبا قطعه وقال الحكم يرده ولم يذكر يرد معه شيا وفيه
قول رابع وهو انه ان كان ثوبا فقطعه ثم راى عيبا ان المشتري بالخيار ان
شاء رد القميص ورجع عليه البايع بنقصان القطع وان شا حبسه المشتري
ورجع على البايع بقدر الذي نقص من القيمة هذا قول احمد واسحق وفيه
قول خامس وهو ان كان العيب الذي حدث عند المشتري مثل القطع
والعور وما اشبه ذلك فان الذي اشترى العبد يخير القطرين ان احب
ان يوضع عنه من ثمن العبد بقدر العيب الذي كان بالعبد يوم اشتراه
وضع عنه وان احب ان يغرم قدر ما اصاب العبد عنده ويرد العبد
فذلك له هذا قول مالك ه

باب الجارية المشتراة

توطا ثم توجد بها عيبا ه واختلفوا في الجارية المشتراة
توطا ويوجد بها عيب ه وكان شريح والنخعي يقولان ان كانت بكرا
ردها ورد معها عشر ثمنها وان كانت ثيبا ردها ورد معها نصف
عشر ثمنها وقال الشعبي يردها ويرد معها حكومة وقد روينا عن علي
انه قال يوضع عن المشتري قدر ما يصنع ذلك العيب او الداء من ثمنها
وبه قال ابن سيرين والزهري والثوري واسحق والنعمان ويعقوب
وفيه قول رابع وهو ان الجارية لازمة له يروى هذا القول عن الحسن

خ وهو الصواب
رد شي معه

وفيه قول خامس وهو أن يردها ويرد معها عشرة دنانير هذا قول ابن المسيب وفيه قول سادس وهو أن يردها ويرد معها مهر مثلها هذا قول ابن أبي ليلى والمهر في قوله يأخذ العشر من قيمتها ونصف فيجعل المهر نصف ذلك وفيه قول سابع وهو إن كانت ثيبا ردها ولا يرد معها شيئا وإن كانت بكرا فعليه ما نقص من ثمنها هذا قول مالك وأبي ثور وفيه قول ثامن وهو إن كانت ثيبا ردها ولا شيء عليه وإن كانت بكرا لم يكن له ردها ورجع بما نقصها العيب من أصل الثمن هذا قول الشافعي

باب السلع يشترى فيوجد لبعضها عيب ٥

واختلفوا في السلعة تشترى فيوجد ببعضها عيب فقالت طائفة يأخذها كلها أو يردها كلها هذا قول شريح والشعبي وبه قال الشافعي وأبو ثور وفرق أصحاب الرأي بين من يشتري خفين أو مصراعين وبين من يشتري عبدين أو ثوبين فقالوا إذا وجد بأحد الخفين أو المصراعين عيبا فله أن يردهما فإن باع أحدهما لم يرد الآخر وقالوا في العبدين أو الثوبين يجد بأحدهما عيبا يرده بحصته من الثمن قال أبو بكر وليس بين شيء من ذلك فرق وقالت طائفة يرد الذي وجد به العيب بقيمته روي هذا القول عن الحارث العكلي وبه قال الأوزاعي وأحمد وإسحق وقال مالك فيمن اشترى رقيقا صفقة واحدة فوجد بعبد منهم عيبا إن كان ذلك العبد وجه ذلك الرقيق لم يردهم إلا جميعا وإن لم يكن كذلك رد الذي وجد به العيب بعينه بقدر قيمته ٥

باب ما يحدثه المشتري في السلعة التي وجد بها العيب مما يكون رضا منه بالعيب ٥

قال أبو بكر كان شريح والحسن يقولان إذا اشترى سلعة فعرضها

على البيع لزمه وبه قال ابن شبرمة وعبيد الله بن الحسن وابن أبي ليلى والثوري
وإسحق وأصحاب الرأي وقال شريح وأصحاب الرأي إذا وطئها لزمه
وقال عبيد الله بن الحسن إذا استخدمها فليس برضى وقال أصحاب الرأي
إذا كانت دارًا فسكنها أو أمة فغشيها أو قبلها لشهوة فقد
بطل خياره وإذا كانت دابة فسافر عليها فقد رضيها وإن كانت
أمة فاستخدمها أو دابة فركبها بالبيطار ليبيطرها أو كان قميصًا فلبسه
لينظر إلى قدره فهذا كله ليس برضا وهو على خياره وكان أبو ثور يقول
لا يكون الرضا إلا بالكلام أو يأتي من الفعل ما يكون في المعقول
وفي اللغة أنه رضا فيه والدلالة أن يرد حتى ينقضي أيامه ويستمتع
لأنه ملكه ه **باب مسائل من هذا الباب** ه
واختلفوا في الرجل يشتري العبد ثم يعتق أو يموت ثم يجد عيبًا قديمًا كان
عند البائع فقال مالك والشافعي وأحمد وأبو ثور يرجع بنقصان العيب
~~وروي ذلك عن الزهري والشافعي وأحمد وأبو ثور يرجع بنقصان العيب وروي~~
ذلك عن الزهري والشعبي وقد روينا عن شريح والحسن أنهما قالا إذا أعتقه
فقد وجب عليه وقال أصحاب الرأي في العتق والتدبير كما قال مالك
وكذلك لو كانت جارية فولدت منه وإن باعها أو وهبها ثم وجد
عيبًا لم يكن له أن يرجع به قال أبو بكر كقول مالك أقول واختلفوا في الرجل
يشتري العبد فيأبق عنده ثم علم البائع أنه كان أبق عند البائع
فقال مالك يأخذ المشتري الثمن ولا ينتظر أن يجده وقال الثوري
لا يقضى على البائع ما دام آبقًا حتى يموت أو يرده وقال أصحاب الرأي إذا ادعى
المشتري أنه أبق عند البائع لم يستحلف البائع حتى يعلم أنه أبق عند المشتري
ثم يستحلف البائع وأنكر إسحق هذا القول وقال النخعي يحلف البائع وإن لم
تكن بينة على أن ذلك العيب به دلسه قال أبو ثور وكذلك قال أحمد قال

ابو بكر بقول ابي ثور واسحق صحيح وكان ابو ثور واحمد واسحق يقولون الزنا في الامة
والعبد عيب يرد به وهذا قول مالك وقال اصحاب الراي الامة ترد اذا كانت
زانية ولا يرد العبد اذا كان زانيا قال ابو بكر يرد ان جميعا وكان احمد وابو ثور
واسحق واصحاب الراي يقولون اذا اشترى عبدا على انه مسلم فوجد نصرانيا فهو
عيب يرد به وهو يشبه مذهب الشافعي وقال ابو ثور اذا كان العبد مخنثا
او زانيا او سارقا فله ان يرده وبه قال اصحاب الراي في المخنث والسارق
وقال ابو ثور واصحاب الراي اذا كان ولد زنا فله ان يرده في قول الشافعي
وابي ثور وله ان يرده واذا اشترى عبدا وعليه دين فليس له ان يرده في
قول الشافعي وابي ثور وله ان يرده في قول اصحاب الراي الا ان يقضي عنه
البايع او يبريه من الغرما وقال ربيعة ومالك يخير المشتري اذا علم بالدين
قال ابو بكر هو بالخيار له واذا اشترى جارية وهي في عدة من طلاق او موت
فهو عيب يرد به في قول ابي ثور قال ابو بكر وبه نقول وفي قول اصحاب الراي
ليس بعيب يرد منه وان كان طلاقا يملك الرجعة كان عيبا واذا اشترى
جارية على انها بكر فقال المشتري لم اجدها بكرا فالقول قول المشتري مع
يمينه في قول اصحاب الراي القول قول البايع مع يمينه الا ان يعلم المشتري
البينة انها ليست ببكر وقال ابو ثور اذا اشترى عبدا او امة فتزوجها
فليس له ان يرده وبه قال اصحاب الراي واجمع كل من نحفظ عنه من اهل
العلم في الجارية تشترى ولها الزوج ولا يعلم به المشتري ان ذلك عيب
ترد به هذا قول مالك والشافعي وابي ثور واصحاب الراي وقال مالك الشيب
في راس الجارية عيب وكذلك البخر في الفم وبه قال اصحاب الراي قال ابو
بكر وكل شي ينقص من الثمن فهو عيب عند اهل العلم قال ابو بكر واذا
وهب الرجل للرجل جارية على عوض معلوم فتقابضا ثم وجد الموهوب
له الجارية بها عيبا ردها وقبض العوض في قول الشافعي واصحاب

(margin: وقول ابي ثور صح)
(margin: وبه نقول)

الراي وقال ابو ثور ليس له ان يرجع بشيء ولا يردها ان وجد عيبًا قال ابو بكر
الاول اولى لانه كالمبيع وقال الثوري واسحق في الصبي يسرق او يشرب
الخمر او يبول لا يرد بعيب حتى يحتلم وقال احمد اذا جاز عشر سنين فهو عيب
واذا اشترى جارية بجارية وتقابضا ثم وجد احدهما بما قبض عيبًا فانه يرده
ويأخذ الجارية التي باع وينتقض البيع هذا قول الثوري والشافعي واحمد واسحق
وابي ثور والنعمان ويعقوب وقال ابن ابي ليلى يردها ويأخذ قيمتها قيمة التي
ترد عليه فان ماتت احدى الجاريتين ووجد بالاخرى عيبًا ففي قول الثوري
والشافعي يردها ويأخذ قيمة جاريته واذا اشترى جارية ولم يبرأ البائع
من الحمل فقال ابو ثور هو براءة وحكاه عن الكوفي وقال احمد واسحق الحمل
في الحيوان زيادة وقال اسحق هو عيب في الادميين وقال مالك ان كانت
الجارية من جواري الوطء لم تنفعه فليس ذلك ببراءة ولها ان ترد وان كانت
من وحش الرقيق فهي براءة قال ابو بكر البراءة من الحمل باطل وليس بين الرقيق
في ذلك فرق وكان الشافعي والنعمان ويعقوب يقولون اذا اشترى جارية ووجد
بها عيبًا فله ردها وان لم ينقد الثمن وقال ابن ابي ليلى لا اقبل شهودًا على
العيب حتى ينقد الثمن قال ابو بكر قول الشافعي صحيح وقال عبيد الله بن
الحسن اذا كان يقدر على النظر في العيب في تلك الحال لم يؤخر بالنظر وان كان
شيئًا يتأخر اعطاه نظرته واختلفوا في الرجل يشتري السلعة على
انه بالخيار ثلاثًا فجاء ليردها فقال البائع ليس هي هذه وقال المشتري هي
هي هذه فكان الثوري واحمد واسحق وابو ثور واصحاب الراي يقولون القول
قول المشتري مع يمينه وان كان البيع لم يقبض واراد البائع ان
يلزمه اياه فقال المشتري ليس هو هذا فالقول قول المشتري مع يمينه
في قول ابي ثور واصحاب الراي وقال ابو ثور واصحاب الراي اذا اشترى عبدًا
فطعن بعيب فقال البائع ليس هذا العبد الذي بعتك فالقول قوله مع يمينه

الا ان يغرم المشتري القيمة وقال الاوزاعي اذا صرف دراهم بدنانير ثم رجع بدرهم فقال ليس هنا مرد راجعني قال يحلف الصيرفي بالله لقد وسك هذا وبيرا وكان الشافعي يقول اذا اشترى الرجلان صفقة واحدة ووجدا بها عيبا ورد احدهما وقال الاخر انا امسك رد الذي اراد الرد حصته وبه قال ابن ابي ليلى وابو يوسف ومحمد وعثمان البتي وعبيد الله بن الحسن وقال النعمان وابو ثور ليس لاحدهما ان يرد حصته قال ابو بكر قول الشافعي صحيح واذا اشترى الجوز او الرانج او البطيخ او ما اشبه ذلك فوجده فاسدا فقال النعمان اذا لم يكن لها مكسورة قيمة رجع بالثمن كله وان كان لها قيمة وهي مكسورة رجع بنقصان العيب وقال الشافعي فيها قولان احدهما ان له ان يرده ويرجع بثمنه والاخر اذا كسر لم يكن له رده ويرجع بما بين قيمته صحيحا وفاسدا وقال في البيض يرجع بالثمن وقال ابو ثور يرده ويرد ما نقصه الكسر ويرجع بالثمن وقال ابو ثور يرجع ويرد ما نقصه الكسر ويرجع بالثمن

باب البيوع على المرابحة

واختلفوا في بيع ده يازده وده دوازده فكره ذلك ابن عباس وابن عمر ومسروق وعكرمة والحسن وسعيد بن جبير وعطا بن يسار واحمل واسحق وقال اسحق البيع مردود ورخص فيه شريح وابن المسيب وابن سيرين والنخعي والثوري والاوزاعي واصحاب الراي قال ابو بكر البيع جايز وهو معروف من بيوع المرابحة

باب بيع المتاع بالرقم

قال ابن سيرين والنخعي والحكم لا باس بان يباع المتاع برقمه ورخص فيه احمد وابو ثور واصحاب الراي وروي عن طاووس انه كره ذلك قال ابو بكر البيع على الرقم جايز

باب السلع يتفق عليها ثم تباع مرابحة

كان الحسن البصري يقول اذا انفق على المال نفقه

يعني سلعه

حاشية
قوله ده يازده بالفارسية يعني عشرة باحد عشر وده دوازده عشرة باثنا عشر

فيما عمل المرابحة فلا باس ان يحسب النفقة ربحا وبه قال ابن المسيب وابن سيرين
وطاوس والنخعي والاوزاعي واحمد وابو ثور واصحاب الراي وقد
روينا عن الشعبي والحكم انهما كانا لا يريان باسا ان يحمل على المتاع النفقة
والكرى واجر القصار واشباه ذلك ثم يبيعه مرابحة قال ابو بكر الاسلم
للبايع والاحوط له ان يقول اشتريت هذا المتاع بكذا ولزمه كذا وكذا وابيعك
بكذا ليسلم ان شاء الله ۝ باب الدار
تستغل والثوب يلبس والجارية توطا ثم يريد بيع ذلك
مرابحة ۝ واختلف اهل العلم في الدار تشترى فيستغلها والثوب
كذلك يلبس والجارية توطا ثم يبيعها مرابحة فكان احمد واسحق يقولان
يبين ذلك كله وقال الثوري في اللبن والصوف والجارية توطا يبيعها
مرابحة احسن ان يبين وقال في الغلة لا باس ان يبيعه مرابحة وقال اصحاب
الراي في غلة الدار والخادم والدابة يبيعها مرابحة وقالوا في الجارية
تلد والغنم وثمر الشجرة لا باس ان يبيعه مرابحة وكذلك يبيعه فان
استهلك منه شيا لم يكن له ان يبيعه مرابحة حتى يبين ما اصاب من
ذلك وقالوا في البان الغنم واصوافها وسمونها لا يبيع شيا من ذلك مرابحة
حتى يبين ما اصاب منها قال ابو بكر اما غلة الدار والعبد واصابة الجارية
الثيب فليس ذلك مرابحة ما لم يدخله نقص من هذه الافعال وكذلك الالبان
التي تحدث في الضروع بعد صفقة البيع فاما الاصواف التي عليها والالبان
التي في الضروع وقت الشرى فليس له ان يبيع ذلك حتى يبين وقال ابو ثور في
الغلة واللبن يبيعها مرابحة اذا لم يكن العمل نقصها وقال في الصوف لا يبيع
مرابحة ۝ باب مسايل من هذا الباب ۝
قال ابو بكر اذا اخبر هذا البايع انه اشترى هذه السلعة بمائة دينار وباعها
مرابحة ثم اطلع على الخيانة فقال الثوري وابن ابي ليلى ويعقوب واحمد

هذا من نقصه
وقال ابو ثور في الغلة واللبن يبيعها
مرابحة اذا لم يكن العمل نقصها
وقال في الصوف لا يبيعها الا مرابحة

كانت

كانت م

مولد وقال ابو ثور نقله

واسحق وابو ثور يحط عنه الخيانة وحصتها من الربح وقال النعمان
ومحمد المشتري بالخيار وان شاء رد المتاع وان شاء اخذه بالثمن الذي اشتراه به
فان كان المتاع مستهلكا فالثمن له لازم واختلفوا في الرجل يشتري
السلعة نسيئة ثم يبيعها مرابحة ولا يبين فقال الثوري واصحاب
الراي ان كان المبيع قايما بعينه فان شاء اخذ وان شاء ترك وان كان فايتا
فقد وجب الثمن وقد روينا عن شريح وابن سيرين انهما قالا له مثل نقده
والى مثل اجله ونحوه قال الاوزاعي ~~واحمد واسحق~~ وقال احمد ان كان
البيع قايما فان شاء كان له الى ذلك الاجل وان كان قد استهلك حبس المشتري
المال بقدر ما كان للبايع فيه من الاجل وبه قال اسحق قال ابو بكر المشتري
بالخيار ان شاء اخذ وان شاء رد وقال الثوري واحمد واسحق وابو ثور واصحاب
الراي في كل بيع يشتريه قوم جماعة لا يجوز ان يباع بعضه مرابحة وقال
الثوري اذا اشترى متاعا ثم تقاوماه واخذ كل واحد منهما بعضه فليس
له ان يبيعه مرابحة ويبينه. قال احمد وقال اسحق لا يبيعه مرابحة اذا بين وقال الثوري
اذا اشتريت ثوبين بمائة درهم فلا تبيعن بعضه مرابحة وكذلك قال احمد
واسحق وابو ثور واصحاب الراي وقال ابو ثور ان كان طعاما مما يكال او يوزن
وكان صنفا واحدا فاكل بعضه فلا باس ان يبيع ما بقي مرابحة على
قدر ما بقي من الثمن واختلفوا فيمن ابتاع سلعة ذكر ان ثمنها خمسون
درهما فباعها بربح عشرة ثم زاد غلطا واقام البينة انه اشتراها
بمائة فقال احمد واسحق المشتري بالخيار ان شاء اخذ بالثمن الذي ابتاعها وشهدت
به البينة وان شاء رد وقال الثوري لا يقبل البينة هو اصدق من بينته واذا اشترى سلعة
بمائة درهم فحط البايع عن المشتري بعض الثمن فقال ابو ثور يبيعه مرابحة بالذي
اشتراه به وقال اصحاب الراي يبيعه مرابحة على ما بقي من الثمن واحتج ابو
ثور بانهم يقولون اذا وهب البايع الثمن كله باعه مرابحة على مائة فكذلك

وبه قال اصحاب الراي
وبه نقول في المسلمين

انا وهب بعضه قال ابو بكر قول ابي ثور صحيح واذا اشترى السلعة ثم باعها
بربح ثم رغب فيها فاشتراها فاراد ان يبيعها مرابحة ففي قول ابن سيرين قال
يطرح الربح الاول واعجب احمد قول ابن سيرين وقال النعمان لا يبيعها مرابحة
حتى يلقي من الشراء الآخر قدر الربح الاول وقال ابو ثور ويعقوب ومحمد يبيعه
مرابحة على الثمن الآخر قال ابو بكر وبه نقول وقال ابو ثور واصحاب الراي اذا
اشترى السلعة بحنطة او شعير او بشيء مما يكال او يوزن موصوفا فلا
باس ان يبيعه مرابحة وذلك مثل الذهب والفضة قال ابو ثور وكذلك نقول
واختلفوا في الرجل يشتري من ابنه او امه او مكاتبه متاعا قد قام على البايع
بما قد اشتراه فاراد ان يبيعه مرابحة فقال ابو ثور والنعمان ليس له ان يبيعه
يبيعه مرابحة وقال يعقوب يبيعه مرابحة من اي هاولا اشترى ما خلا عبده
او مكاتبه وبه قال محمد قال محمد قال ابو بكر هذا اقيس واختلفوا في الرجل
يبيع السلعة التي اشتراها بعشرة بوضيعة ده يازده فقال ابو ثور يطرح
من العشرة واحدا وقال اصحاب الراي يكون الثمن تسعة دراهم وجزءا من
احدى عشر جزءا من الدرهم قال ابو بكر واذا اشترى خادما او ثوبا او طعاما
ارداه فاصاب الخادم بلا فذهبت عينه او لزمه غبن فلا يبيعه مرابحة
حتى يبين ما اصابه عنده فان لم يفعل فالمشتري بالخيار ان شاء اخذه وان شاء
رده هذا قول اصحاب الراي وابي ثور وقال الثوري لا باس ان يبيعه مرابحة اذا
عور او عمي وقال الثوري اذا اشترى سلعة بمائة فاستغلاها فاحب ان
شراها بتسعين فلا يبيع حتى يبين فاذا ساحين كذب وبه قال احمد وقال اسحق ليس
هذا كذب اذا كانت ارادته انه قد قامت عليه بتسعين

جماع ابواب السلم

قال الله جل ذكره يا ايها الذين امنوا اذا
تداينتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه الاية قال ابو بكر فدل قوله الى اجل
مسمى على ان التسلم الى الاجل المجهول غير جائز ودلت سنة رسول الله

صلى الله عليه وسلم على مثل معنى كتاب الله قال ابو بكر ثبت ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قدم المدينة وهم يسلفون في الثمار في سنتين
وثلث فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اسلفوا في الثمار في كيل
معلوم الى اجل معلوم وقال ابن عمر كان اهل الجاهلية يتبايعون لحم الجزور
الى حبل الحبلة وحبل الحبلة ان تنتج الناقة ما في بطنها ثم تحمل التي نتجت
فنهاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك واجمع كل من نحفظ عنه
من اهل العلم على ان السلم الجائز ان يسلم الرجل الى صاحبه في طعام معلوم موصوف
من طعام ارض عامة لا يخطي مثلها بكيل معلوم او وزن معلوم الى اجل
معلوم دنانير او دراهم معلوم يدفع ثمن ما اسلم فيه قبل ان يتفرقا من مقامهما
الذي تبايعا فيه ويسميا المكان الذي يقبض فيه الطعام فاذا فعلا ذلك وكانا
جائزي الامر كان سلما صحيحا لا اعلم احدا من اهل العلم يبطله

باب ترك ذكر المكان الذي يقبض فيه الطعام

فقال الثوري واصحاب الراي السلم جائز واحتجوا بحديث
ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اسلفوا في الثمار في كيل
معلوم الى اجل معلوم ولم يذكر المكان الذي يقبض فيه فدل ذلك على اجازته
واختلف قول الشافعي فابطل السلم مرة واجازه ~~واختلف قوله في البايع~~
مرة قال ابو بكر قول احمد صحيح

باب اختلاف اهل العلم في السلم يتخلف بعض الثمن عند المشتري

واختلفوا في البايع يقبض بعض ثمن السلم ويبقى بعض حتى تفرقا فكان
ابن شبرمة والثوري والشافعي واحمد يقولون السلم فاسد وقال اصحاب
الراي له من السلم بحساب ما قبض ويرد قال اسحق في فيه قول ثالث وهو ان
دفع بعض الثمن اليوم وبعض الى ثلاثة فلا باس وان تصرف لبعضه اجلا كان
ذلك حراما هذا قول مالك قال ابو بكر قول الثوري صحيح باب

قال ابو بكر ... في ترك المكان الذي يقبض فيه الطعام

صحيح

المسلم اليه يجد بعض الثمن زايفا ٥٥ واختلفوا فيمن أسلم
اليه في طعام فوجد بعض الثمن زايفا فكان الثوري واحمد بن حنبل يقولان
يرد من السلم بقدر ما قبض وقال ابو ثور له ابداله والسلم جايز وقال اسحق
فيها قولان احدهما كقول احمد والقول الثاني كقول ابي ثور وقال اصحاب
الراي ان كان الذي وجد زايفا فانا نستحسن ان لم يتعلبه ويأخذ غيره وان كان
ستوقا ردها وحط منه بقدر وقال يعقوب ومحمد ان كانت زيوفا كلها
فانا نستحسن ان يبدله والسلم على حاله وقال مالك يبدلها ولا ينتقض
وقال الشافعي اذا كان الثمن زايفا فالسلم فاسد ٥ **باب**

السلم او البيع الى الآجال المجهوله مثل الحصاد والجداد وما اشبهه ٥٥ اجمع اهل العلم على ان من باع معلوما من
السلع بمعلوم من الثمن الى اجل معلوم من شهور العرب او الى ايام معروفة
العدد ان البيع جايز وكذلك قالوا في السلم الى الاجل المعلوم واختلفوا فيمن
باع الى الحصاد او الى الدياس او الى العطا فقال مالك ذلك جايز لانه معروف
وبه قال ابو ثور وقال احمد ارجو الا يكون به باس وكذلك الى قدوم الغزاة وقد
روينا عن ابن عمر انه كان يبتاع الى العطا وقالت طايفة ذلك غير جايز كذلك
قال ابن عباس وبه قال الشافعي والنعمان وفيه قول ثالث قاله الاوزاعي قال اذا
باع الى فصح النصارى او صومهم فذلك جايز وان باع الى الاندر والعصير
فهو مكروه وفيه قول رابع وهو ان البيع الى العطا جايز والمال حال هذا قول
ابن ابي ليلى قال ابو بكر قول ابن عباس اصح ٥ **باب**

ابطال السلم في ثمر حايط بعينه ٥ قال ابو بكر روينا
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه اسلف الى رجل من يهود دنانير في ثمر
كيل مسمى الى اجل فقال اليهودي من ثمر حايط فلان فقال النبي صلى الله
عليه وسلم اما من ثمر حايط فلان فلا ولكن كيل مسمى الى اجل مسمى

عيينه

قال ابو بكر وهذا كالاجماع من اهل العلم وممن حفظنا ذلك عنه مالك والثوري
والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق واصحاب الراي ه باب

السلم في الحيوان ه

اختلف اهل العلم في السلم في الحيوان
فرخصت فيه طايفة وممن روينا عنه انه قال لا باس به ابن مسعود وابن
عباس وابن عمر وابن المسيب والحسن البصري والشعبي ومجاهد والزهري
وبه قال الاوزاعي والشافعي واحمد واسحق وابو ثور واحتج احمد بان
الدية مسنة وقال الشعبي انما كرهه ابن مسعود لانه قال في فحل الذي
واحتج الشافعي بحديث ابي رافع بان الدية باسنان معلومة قال ابو بكر
وبه نقول وكرهت طايفة السلم فيه هذا قول الثوري واصحاب الراي ه

باب السلم يكون حالا وغير ذلك ه

واختلفوا في السلم في الشي المعلوم حالا فكان الشافعي وابو ثور
يقولان ذلك جايز وقال اصحاب الراي يبطل السلم اذا كان حالا وقال مالك
اذا كان الاجل ثلثة ايام فلا خير فيه وقال الاوزاعي في ذلك جايز قال ابو
بكر قول الشافعي صحيح واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان السلم في
الطعام لا يجوز بقفيز لا يعرف عياره ولا في ثوب بذرع فلان لان المعيار
لو تلف او مات فلان بطل السلم وممن حفظت ذلك عنه الثوري والشافعي
وابو ثور واسحق واصحابه قال ابو بكر وبه نقول واختلفوا فيمن اسلم ماية دينار
في ماية مد قمح وماية مد شعير فابطل الشافعي في قول الثوري وابو ثور والنعمن
هذا السلم وقالوا لا يجوز حتى يسمي راس مال كل واحد منهما وفيه قول ثان وهو ان
السلم جايز هذا قول مالك ويعقوب قال ابو بكر هذا اصح ه باب

الرجل يسلم ما يكال فيما يوزن وما يوزن فيما يكال ه

قال الثوري اسلم ما يكال فيما يوزن وما يوزن فيما يكال ولا تسلم ما يكال فيما يكال ولا
يوزن فيما يوزن وذكر قول الثوري لاحمد فقال هذا لا يعجبنا هذا قول ابي حنيفة

واستلف
ما يوزن فيما يكال

وقال إسحاق هو جائز وقال الشافعي في الأطعمة كلها لا يجوز أن يسلم بعضها في بعضها ولا يجوز ذلك في العروض إذا لم يكن مأكولا ولا مشروبا

باب الاختلاف في السلم وغيره

وإذا اختلفا فقال أحدهما أسلمت إليك مائة دينار في مائة مد حنطة وقال الآخر أسلمت إلي مائة دينار في مائة مد شعير ففي قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي يتحالفان ويتفاسخان وهو قول في الشعير والقمح والذي يبدأ باليمين البائع وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على منع أن يجعل الرجل دينارا له على رجل سلما في طعام إلى أجل معلوم وممن حفظنا ذلك عنه مالك والأوزاعي والثوري وأحمد وإسحاق وأبو ثور وأصحاب الرأي وهو مذهب الشافعي وقد روينا عن ابن عمر أنه قال لا يصلح قال أبو بكر وبه نقول

ملك ح

الطالب في قول العقوبة

وقال الشافعي يبدأ البائع

باب الرهن والكفيل في السلم

واختلفوا في الرهن والكفيل في السلم فممن روينا عنه أنه كره علي بن أبي طالب وكره ذلك سعيد بن جبير والأوزاعي وأحمد بن حنبل وقد رخص فيه عطاء ومجاهد والشعبي وعمرو بن دينار ومحتشم ومالك والشافعي وإسحاق وأصحاب الرأي وكان مجاهد يكره الرهن إلا في السفر وقد روينا عن ابن عمر وابن عباس والحسن البصري والنخعي الرخصة والكراهية جميعا قال أبو بكر الرهن والكفيل في السلم جائز إذ لم يمنع منه سنة ولا إجماع وقد رهن النبي صلى الله عليه وسلم درعا وأخذ طعاما فدل ذلك على خلاف قول مجاهد

وأبو ثور ح

باب الإقالة في بعض السلم

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الإقالة في جميع ما أسلم فيه جائز واختلفوا في الإقالة في بعض السلم فروينا عن ابن عمر وابن سيرين والنخعي والحسن وأحمد بن حنبل وإسحاق أنهم كرهوا ذلك وقال مالك لا يأخذ سلمه كله أو رأس ماله وقد قال ربيعة والليث بن سعد وابن أبي ليلى

ورخص فيه ابن عباس وعطا وطاوس ومحمد بن علي وحميد بن عبد
الرحمن وعمرو بن دينار والحكم والثوري والشافعي والنعمان واصحابه
قال ابو بكر وبه نقول لان اكثر ما له ان يغليه في الجميع فما الذي يمنع ان
يغليه في البعض ٥

باب السلم في الثياب

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان السلم في الثياب جائز بذرع معلوم
وصفة معلومة الطول والعرض والرقة والصفاقة والجودة بعد ان ينسبه
الى بلدة من البلدان الى اجل معلوم فممن قال هذا قول الشافعي ومالك والاوزاعي
والثوري واحمد وابي ثور واصحاب الراي ومن تبعهم وروي اجازة
ذلك عن ابن المسيب والشعبي والقاسم بن محمد قال ابو بكر ولست احفظ
عن غيرهم خلاف قولهم وبه اقول

باب السلم في الرطب وسائر الفواكه في غير حينها ٥

واختلفوا في السلم في الرطب وسائر الفواكه في غير حينها فكره ذلك
الثوري والاوزاعي واصحاب الراي وقال الحسن السلم جائز في ذلك
كله في غير حينه اذا حل في الوقت الذي يحل فيه ما اسلم فيه من ذلك
موجودا هذا قول مالك والشافعي واحمد واسحق وابي ثور قال ابو بكر وبه نقول
لا حجة لمن منع جملة ما اذن النبي صلى الله عليه وسلم في الثمار واذا اسلم (من السلم صح)
في رطب فلم ياخذه في حينه حتى نفذ فكان الشافعي واسحق يقولان
المسلف بالخيار ان شاء رجع عليه بما بقي من سلفه وان شاء اخر ذلك الى
رطب قابل وقال الاوزاعي لا باس بان يرد عليه من راس ماله بقدر ما
بقي قال ابو بكر وبقول الشافعي نقول

باب السلم في اللحم والشحم والرؤوس والاكارع ٥

واختلفوا في السلم في اللحم فكان الزهري ومالك والاوزاعي والشافعي
واحمد وابو ثور وابو يوسف يجيزون السلم فيه اذا وصفه وشرط وزنا

معلوما الى اجل معلوم وموضع من اللحم معروف تصفه تسمي له وقال النعمن لا خير في السلم في اللحم لانه مختلف ولا خير في السلم في السمك الطري فاما السلم في المالح منه فلا باس به وزنا معلوما وضربا معلوما واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان السلم في الشحم جايز اذا كان معلوما وممن حفظنا ذلك عنه الشافعي واحمد واحمد وابو ثور واصحاب الراي واختلفوا في السلم في الرووس والاكارع فكان مالك واحمد يجيز ان السلم في الرووس اذا اشترط من ذلك شيا معلوما صغارا او كبارا وقال الشافعي واصحاب الراي لا يجوز السلم فيه وفي قول الشافعي واصحاب الراي لا يجوز السلم في الاهب والجلود والورق والادم

باب السلم في الجوز والبيض واللولو

كان الاوزاعي يرى السلم في الجوز والبيض جايز عددا وقال ملك في الجوز مثله وقال ان كان الكيل امرا معروفا فلا باس به وبه قال احمد واسحق وقالوا لا خير في السلم في الرمان ولا السفرجل ولا في البطيخ والقثاء والخيار لانه لا يكال ولا يوزن ومنه الصغير والكبير ولا يجوز السلم في الجوز والبيض عند الشافعي وابي ثور وكان ملك ابن انس يجيز السلم في اللولو اذا اشترط من ذلك شيا معلوما ان كان وزنا فبوزن معروف وبه قال ابو ثور اذا كان اهل الصناعة يتعارفون ذلك وفي قول الشافعي واصحاب الراي لا يجوز السلم فيه

باب السلم في الانية

قال ابو بكر كان ملك يقول السلم في انية الزجاج جايز اذا كان بصفة معلومة وبه قال الشافعي فيه وفي ساير الانية وهو مذهب ابي ثور والنعمن اذا كان شي يعرف ويعلم وكذلك قال الاوزاعي

باب السلم في الجبن

قال ابو بكر كان الاوزاعي والشافعي والنعمن يجيزون السلم في الجبن المالحة اذا كان بوزن معلوم وصفة معلومة والسلم في الجبن الطرية جايز في قول ملك والشافعي

وفي بعض النسخ والسلم في الشي الطري جايز اذا كان السلف فيه موجودا وممن اجاز السلم في الطري الاوزاعي والشافعي واصحاب الراي وكان ... الثوري اذا اسلف في حينه والجبن

اذا بين صفته ويبرز معلوم قال ابو بكر كما قالا اقول به. باب السلم
في الفصيل والحطب والبقول والفلوس قال ابو بكر كان
الشافعي يقول لا يجوز السلم في الفصيل جزما لانه لا يتباين وبه قال الثوري
وابو ثور واصحاب الراي وقال مالك السلم فيه جائز جزما اذا اشترط جزما او
احمالا معروفة واشترط احمد اخذا بائنة وقال ابو ثور واصحاب الراي السلم
في الفلوس جائز عددا اذا كانت لا تتباين تباينا شديدا ورخص في
السلم فيه اسحق. باب مسائل. واختلفوا
في الرجل يسلم الى الرجل في طعام بعينه فيحله بمكة فيلقى المسلم عليه الطعام
الذي له الطعام بغير مكة فيعرض عليه الطعام ليقبضه ويعطيه مقدار
كراه الى مكة فكره ذلك مالك والثوري والاوزاعي واحمد واسحق وقال ابو ثور
له اخذ الكرى واختلفوا في الرجل يسلم الى الرجل في عرض من العروض
فيحل فاراد ان ياخذ مكانه غيره فكان الشافعي واسحق يقولان لا يجوز ذلك
وقال مالك لا باس بان ياخذ مكانه غيره فيتعجله ولا يؤخره الا الطعام قال
ابو بكر وقد ثبت ان ابن عباس قال اذا اسلفت في شيء الى اجل فحل الاجل فان
اخذت ما اسلفت فيه والا فخذ عرضا بانقص منه ولا تربح مرتين وقال كل من
نحفظ عنه من اهل العلم في النصراني يسلم الى النصراني في الخمر ثم يسلم احدهما
ان الذي اسلم ياخذ دراهمه كذلك قال الثوري واحمد واسحق واصحاب الراي قال
ابو بكر وبه نقول واختلفوا في الرجل يسلم الى الرجل دنانير ولا يعلم عددها او دراهم
في طعام معلوم فكان الشافعي يقول لا يجوز وبه قال النعمان وقال يعقوب السلم
جائز قال ابو بكر وبه نقول وقال الشافعي لا باس ان يسلم في الشيء الذي اصله
الكيل وزنا وقال مالك ذلك جائز اذا كان الناس يتبايعون التمر وزنا وبه
قال احمد قال ابو بكر الوزن اقرب الى الاحاطة من الكيل والجزاف واختلفوا في
السلم في شيء يقبضه المشتري في ايام متفرقة مثل ان يسلم في رطب فيقبضه

وقال احمد لا الا الكيل في التمر يسلم فيه

اليوم

في أيام معلومة في كل يوم منه شيئاً معلوماً فقال مالك لا بأس به وقال الشافعي لا يجوز ذلك وقال أحمد لا بأس بأن يأخذ من الخباز الخبز رطلاً بعد رطل إذا لم يعجل له ليرخص عليه

جماع أبواب الشروط في البيوع

قال أبو بكر ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لجابر بن عبد الله في جمل بعنيه بوقية قال فبعته بأوقية فاستثنيت حملانه إلى أهلي. وقد اختلف أهل العلم في الرجل يبيع الدابة ويشترط ظهرها إلى مكان معلوم أو وقت معلوم فقالت طائفة البيع جائز والاستثناء ثابت وممن أجاز ذلك الأوزاعي وأحمد وإسحاق وأبو ثور وابن نصر وأصحاب الحديث واحتجوا بحديث جابر وقالت طائفة البيع باطل. هذا قول الشافعي وأصحاب الرأي وفيه قول ثالث وهو إن كان اشترط ركوباً إلى مكان قريب فجائز وإن كان مكاناً بعيداً فهو مكروه هذا قول مالك قال أبو بكر والجواب في الدار يبيعها ويستثني سكناها مدة معلومة كذلك. وقد روينا أن عثمان اشترى داراً من صهيب على أن يسكنها كذا وكذا قال أبو بكر وإنما نهي أن يستثني الرجل وقتاً مجهولاً فأما المعلوم ففي حديث جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الثنيا إلا أن يعلم قال أبو بكر وبالقول الأول أقول لحديث جابر.

باب إجازة شرط البائع على المبتاع عتق المبيع

قال أبو بكر ثبت أن عائشة أرادت أن تشتري بريرة وأن مواليها اشترطوا ولاءها فقال النبي صلى الله عليه وسلم اشتريها وأعتقيها فإنما الولاء لمن أعطى الثمن واختلفوا في الرجل يبيع النسمة ويشترط على المشتري العتق فكان الشافعي رضي الله عنه يقول البيع جائز والشرط ثابت وقال النعمان ويعقوب البيع باطل وقال النعمان ومحمد إن أعتقه المشتري فعليه الثمن وقال يعقوب العتق جائز وعليه القيمة. قال أبو بكر كل ما قالوه من ذلك خطأ لأن البيع إذا

بطل وان ثبت ملك المشتري عليه واذا لم يثبت ملكه فغير جايز عتقه
لانه اعتق ما لا يملك وكان ملك يقول اذا اشترى جارية على ان يعتقها
او يدبرها فماتت قال فلا يبرا والعتق فقومها ضرر ويرد ما كان الى القيمة وفيه
قول ثالث وهو ان البيع جايز والشرط باطل هذا قول ابن ابي ليلى وابي ثور
وحكاه ابو ثور عن الشافعي

باب العبد يباع ويشترط على المبتاع ان لا يبيعه ولا يهبه ٥

واختلفوا في الرجل يبيع العبد او الامة على ان لا يبيعه المشتري ولا يهبه
فكان الحسن البصري والشعبي والنخعي والحكم وابن ابي ليلى وابو ثور يقولون
البيع جايز والشرط باطل وقال حماد بن ابي سليمن البيع جايز والشرط لازم
وقال احمد واسحق في البيع اذا قال البايع ان لم يات بنقدي غدا فلا بيع بيني
وبينك قال له شرطه قال ابو بكر وقد روي معنى هذا القول عن عمر وابن مسعود
وفيه قول ثالث وهو ان البيع المشروط فيه بعض هذه الشروط باطل هذا قول
الشافعي والنعمن ويعقوب وقد روينا عن ابن عمر وعايشة انهما كرها ان يباع
الامة على ان لا تباع ولا توهب وقال ملك في هذا هو بيع ملزوم قال ابو بكر خبر بريرة
ثابت ولا نعلم خبرا ثابتا يعارضه والقول به يجب وقد اثبت النبي صلى
الله عليه وسلم البيع وابطل الشرط وبه نقول

باب اشتراط المشتري مال العبد المشترى في عقد البيع ٥ مان بماله

قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من باع عبدا له فماله للبايع
الا ان يشترط المبتاع وقد اختلف اهل العلم فيمن باع عبدا وله مال فقال اكثر
اهل العلم بظاهر هذا الحديث ان ماله للبايع الا ان يشترط المبتاع ~~وقد اختلف~~
~~اهل العلم فيمن باع عبدا وله مال~~ هذا الحديث ان ماله للبايع الا ان يشترط المبتاع
~~عمر بن~~ الخطاب وقضى به شريح وبه قال طاوس وملك والشافعي واحمد
واسحق وقد روينا عن ابن عمر انه قال من زين وليدة ثم باعها ان للذي يشتري

ما عليهما إلا أن يشترط الذي باعهما فإنما عليهما، وهو قول الحسن البصري
والنخعي. قال أبو بكر: بالقول الأول أقول. واختلفوا في العبد يباع وله مال يعلم قدره
أو لا يعلمه فاشترطه المشتري، فقالت طائفة: هو للمشتري عرضاً أو ديناً يعلم
به أو لا يعلم وإن كان المال أكثر مما اشترى به العبد كان الثمن نقداً أو عرضاً، وهو
للبائع. هذا قول مالك وإسحاق وأبي عبيد وأبي ثور. وقالت طائفة: هو مشترٍ
للعبد ومشترٍ لماله معه، فإن كان للعبد ذهب لم يجز أن يشتريه بذهب
فإن كان مال العبد مجهولاً أو ديناً فاشتراه بدين لم يجز. هذا قول الشافعي في حكاية
بعض أهل مصر عنه، وقد كان إذ هو بالعراق يميل إلى قول المدني. قال أبو بكر: بظاهر
خبر ابن عمر نقول، وكل مال يكون للعبد فهو داخل في جملة قوله: وله مال
غير جائز إخراج شيء منه بغير سنة، لأن السنن لا يستثنى منها إلا بسنة
مثلها، ولا يجوز الخروج عن ظاهر خبر النبي صلى الله عليه وسلم وعمومه الأولى
خبرٍ مثله.

باب اشتراط المشتري على البائع في عقد البيع شيئاً لو أفرد بشرائه لم يجز

قال أبو بكر: ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: من باع نخلاً قد أبرت
فثمرها للبائع إلا أن يشترطها المبتاع. قال أبو بكر: وهذا دليل على أن الثمر إذا لم
يؤبر أن ذلك للمشتري. وقال بظاهر هذا الخبر مالك وأهل المدينة والشافعي وأصحابه
والعنبري وغيره وعوام أهل العلم. قال أبو بكر: وبه نقول. إلا أن ابن أبي ليلى فإنه
قال: الثمرة للمشتري وإن لم يشترطه، لأن ثمرة النخل من النخل.

باب بيع الأمة واستثناء ما في بطنها

واختلفوا في الرجل يبيع الأمة أو الناقة ويستثني ما في بطنها، فقالت
طائفة: البيع جائز والشرط لازم، كذلك قال الحسن البصري والنخعي وأحمد
وإسحاق وأبو ثور. وقد ثبت أن ابن عمر أعتق غلاماً له واستثنى ماله وامرأته واستثنى
ما في بطنها. وقال مالك والثوري والشافعي وأصحاب الرأي: البيع فاسد. قال

ابو بكر وهم يرون تقليد الواحد من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم اذا لم
يخالفه منهم غيره ولا نعلم لابن عمر في ذلك مخالفا وهذا ابين منهم واذا
كان البيع يلزم اذا باع امة واشترط ان ما في بطنها حر فلم لا كان كذلك بيعها
واستثنا ما في بطنها لان الجارية التي يقع عليها البيع دون الولد في المسالتين
جميعا ۞

باب البيع بدنانير الا درهم ۞

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان للرجل ان يبيع سلعته بدينار الا قيراطا
وبدينار ودرهم واختلفوا فيمن باع سلعته بدينار الا درهم فابطل كثير من
اهل العلم هذا البيع وممن كره هذا النخعي وعطاء والاوزاعي وابن ابي ليلى والثوري
والشافعي واحمد واسحق وافسد اصحاب الراي هذا البيع وقد روينا عن
ابي سلمة بن عبد الرحمن انه اشترى ثوبا بدينار الا درهما واجاز ذلك عبيد
الله بن الحسن اذا عرف سعر الدينار في ذلك السوق قال ابو بكر البيع في
ذلك فاسد لانهما عقدا بيعا لم يبينا الثمن في وقت عقد البيع وقد روينا عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه نهى عن الثنيا الا ان يعلم ۞

باب الرجل يشتري السلعة على انه ان لم يات بالثمن الى وقت كذى والا فلا بيع بينهما ۞

واختلفوا في الرجل يشتري السلعة ويقول ان جئت بالثمن الى وقت كذى
والا فلا بيع بيننا فقالت طائفة البيع جائز والشرط ثابت كذلك قال الثوري
واحمد بن حنبل واسحق وقال ابو ثور اذا كان الشرط ثلاثة ايام روي
مثل قول ابي ثور عن ابن عمر وقال النعمان ان كان الوقت ثلاثة ايام فالبيع جائز
والشرط باطل وان كان اكثر من ثلاثة ايام فالبيع فاسد ثم قال فان نقده في
ثلاثة ايام فالبيع جائز وهو لازم له هذا قول النعمان وقال محمد يجوز اربعة ايام
وعشرة ايام وقال مالك ان كان الاجل يوما او يومين ثلاثة او نحو ذلك فلا باس
به وان كان عشرين ليلة او نحوه فسخ البيع ۞ باب

بيع العربون ٥ واختلفوا في بيع العربون فكرهت
ذلك طائفة وأبطل بعضهم البيع روينا عن ابن عباس والحسن البصري
أنهما كرها ذلك وبه قال مالك وهو يشبه قول الشافعي وهو قول أصحاب الرأي
وقد روينا عن ابن عمر أنه أجاز ذلك وقال ابن سيرين لا بأس به ٥ وقد روينا
أن نافع بن عبد الحارث اشترى من صفوان بن أمية دار السجن بأربعة آلاف فإن
رضي عمر فالبيع له وإن لم يرض فلصفوان أربعمائة وذكر لأحمد حديث عمر
فقال أي شيء أقول

باب مسائل ٥

قال أبو بكر كان مالك يقول إذا اشترى السلعة على أن لا وضيعة عليه فالبيع
باطل وبه قال الأوزاعي وهو مذهب الشافعي وكره ذلك عكرمة وفي قول
ابن سيرين لا بأس به وقال الحكم وحماد يأخذه بما باعه واختلفوا فيمن اشترى
ثوبا واشترط على البائع خياطته أو قصارته أو كان طعاما فاشترط على البائع
طحنه فكان سفيان الثوري والشافعي وأبو ثور يقولون البيع باطل وقال أحمد
وإسحاق إذا اشترط أحد هذه الأشياء فالبيع جائز وإن اشترط شرطين فالبيع
باطل وقال مالك في الرجل يشتري السمسم والحل والزيتون على أن على البائع
عصره فهو مكروه وقال في الذي اشترى ثوبا على أن على البائع خياطته فلا بأس
به قال أبو بكر لا فرق بينهما وقال أصحاب الرأي إذا اشترى طعاما فاشترط
عليه أن يوفيه في منزله وهما في المصر فذلك جائز وبه قال أبو ثور قال أبو
بكر والبيع في ذلك كله فاسد لأن حصة الثمن من حصة الأجرة والعمل
غير معلوم والبيع لا يجوز إلا بثمن معلوم واختلفوا في الرجل يبيع الشاة
ويستثني رأسها أو جلدها فكان الشافعي يقول البيع باطل وبه قال الثوري
إذا اشترط الرأس وقال مالك لا بأس أن يستثني من لحمها أرطالا يسيرة
وكره الكثير ولا يجوز أن يستثني إهابها في القرى ويجوز أن يستثني ذلك في
الفلوات حيث لا يكون للجلد خطر وقال لا بأس أن يستثني رأسها وأكارعها

أو ثلثا أو ربعا وقال الأوزاعي إذا قال البيع هذه الشاة ولي يداها أو رجلها إذا
أخذ في ذبحها عند البيع فجائز وإن كان فيه الخبر وكره أن يستثني
من لحمها رطلا وقال أحمد وإسحاق في البقرة تباع ويشترط أن شحمها لذا الكه
فلمستثنيها قال يكون شريكا في البقرة يقوم الرأس مع اللحم فيكون له بقدر الرأس
والبيع جائز

جماع أبواب الأقضية في البيوع

باب

ذكر الإشهاد على البيع

اختلف أهل العلم في الإشهاد
على البيع فقالت طائفة ذلك فرض لازم لا يجوز تركه لأن الله عز وجل أمر به
فقال وأشهدوا إذا تبايعتم فمن ترك الإشهاد على البيع كان عاصيا روينا
هذا القول عن ابن عباس وكان ابن عمر إذا باع بنقد أشهد ولم يكتب
وقد روينا عن مجاهد أنه قال ثلثة لا يستجاب لهم دعوة رجل باع ولم يشهد
ولم يكتب وروينا نحو ذلك عن أبي بردة عن أبي موسى وأبي سليمان المرعشي
وممن رأى الإشهاد على البيع عطاء والنخعي وجابر بن زيد وقالت طائفة
الإشهاد ندب وليس بفرض قال الحسن البصري والشعبي إن شاء أشهد وإن
شاء لم يشهد وبه قال أيوب والشافعي وأحمد وإسحاق وأصحاب المرثدي
الرأي وروينا عن أبي سعيد الخدري أنه قال صار إلى الأمانة فقوله تعالى
فإن أمن بعضكم بعضا

باب اختلاف المتبايعين في الثمن

واختلفوا في المتبايعين
يختلفان في الثمن والسلعة قائمة فكان الشعبي يقول القول قول البائع
أو يترادان البيع وبه قال أحمد وقال القول قول البائع مع يمينه وفيه قول أو يترادا البيع
ثاني وهو أن يستحلفا بالله فإن حلفا وتركا تراد البيع وإن حلف أحدهما
ونكل الآخر كان للذي حلف هذا قول شريح وفيه قول ثالث وهو أن يحلف
البائع فإذا حلف قيل للمشتري إما أن تأخذ السلعة بما حلف عليه البائع
وإما أن تحلف كما تدّعي فإذا حلفت برئت منها هذا قول مالك وبه قال

الشافعي وفيه قول رابع وهو أن القول قول المشتري لأنهما قد أجمعا على زوال
ملك البائع وادعى البائع فضل دراهم فإن أقام البينة استحقها وإلا
يحلف المشتري وبرئ من دعواه هذا قول أبي ثور قال أبو بكر وليس في هذا
الباب خبر يعتمد عليه ٥ باب اختلافهما
في الثمن والسلعة مستهلكة ٥ واختلفوا في
المتبايعين يختلفان في الثمن والسلعة مستهلكة فكان النخعي والثوري
والأوزاعي والنعمان ويعقوب يقولون القول قول المشتري مع يمينه وقال الشافعي
ومحمد بن الحسن يتحالفان ويترادان قيمة السلعة وكان مالك يقول إذا حازها
المشتري فالقول قوله مع يمينه ما لم يكن شيء يستنكر ٥ باب
بيع المجيزين ٥ اختلف أهل العلم في الرجل يوكل
الرجلين يبيع السلعة فيبيع كل واحد منهما السلعة من رجل بثمن مسمى
فقالت طائفة البيع للأول روينا هذا القول عن شريح وابن سيرين وبه قال الشافعي
وحكي عن ربيعة ومالك أنهما قالا هو للذي بدأ بقبض السلعة فإن لم يكن قبضها
أحدهما فهو للأول قال أبو بكر بالقول الأول أقول والنظر دال عليه وفيه حديث
في إسناده مقال عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال إذا باع المجيزان فهو للأول
باب السلعة تباع وصاحبها
حاضر لا يتكلم ٥ واختلفوا في السلعة تباع وصاحبها حاضر
لا يتكلم فكان الشافعي والنعمان ويعقوب يقولون لا يزول ملكه عنها بسكوته
وقال ابن أبي ليلى سكوته إقرار بالبيع قال أبو بكر الأول أصح ٥ باب
مسألة ٥ واختلفوا في الرجل يبيع سلعة لا يملكها ثم يوكل
بيعها فيبلغ مالكها فيجيز البيع فقال الشافعي وأبو ثور البيع فاسد وقال
مالك والنعمان وإسحاق إذا أجاز رب السلعة البيع جاز قال أبو بكر قول الشافعي
صحيح ٥ باب الوصي والوكيل يشتريان ما جعل

إذا أجاز رب

البيهما بيعه له

واختلفوا في الوصي والوكيل يبيع كل واحد منهما ما جعل إليه البيع من نفسه فقالت طائفة البيع باطل هذا قول تبيعه صح الشافعي وقال الثوري إذا دفع إليك ثوبًا فلا يشتريه لنفسك وقد روي نحو ذلك عن ابن مسعود وبه قال ابن سيرين وأجاز الشافعي والنعمان شرى الأب مال ابنه الطفل من نفسه وحكي عن عبيد الله بن الحسن أنه أجاز شرى الوصي لنفسه مال الأيتام فيه حظ

باب المتبايعين يمتنع كل واحد منهما من دفع ما يجب عليه

واختلفوا في المتبايعين يمتنع كل واحد منهما أن يدفع ما بيده حتى يقبض ما بيد صاحبه فقال الثوري وأحمد وإسحق يجعلان عدلاً بينهما يدفعان إليه ويدفع إليهما وفيه قول ثان وهو أن يؤمر البائع بدفع السلعة ويجبر المشتري على دفع الثمن من ساعته فإن غاب ماله أشهد على وقف ماله وأشهد على وقف السلعة فإذا دفع أطلق عنه الوقف وإن لم يكن له مال فهذا مفلس والبائع أحق بسلعته هذا أحد قولي الشافعي وقال أبو ثور ليس للذي اشترى السلعة أن يقبضها حتى يدفع الثمن وحكي ذلك عن الكوفي

باب شرى الأعمى والصبي

واختلفوا في شرى الأعمى فقالت طائفة لا يجوز شراه إلا أن يصف له كل من يشتري له هذا قول الشعبي وقال النعمان نظره إليه جسه وقال عبيد الله ابن الحسن شراه جائز إذا أمر إنسانًا بالنظر إليه لزمه وكان أبو ثور يقول بيع الصبي وشراؤه لا يجوز وحكي عن الكوفي أنه قال بيعه جائز بإذن وليه وإذن القاضي وقال سفين الثوري لا يجوز بيعه إلا بإذن أهله وقال أحمد وإسحق كذلك إلا الشيء اليسير فإنهما أجازا الشيء اليسير ومنعا من بيع الكثير

باب مسائل

أجمع أهل العلم على أن من باع معلومًا من السلع حاضرًا بمعلوم من الثمن وقد

الشافعي

احاط البايع والمشتري بالسلعة معرفة وهما جايز الامر ان البيع جايز
واجمعوا على من باع سلعة بثمن مجهول غير معلوم ولا مسمى ولا عين قايم
ان البيع فاسد واختلفوا فيمن باع سلعة لم يرها المشتري ووصفها له البايع
بصفة معروفة فقالت طايفة البيع جايز والمشتري بالخيار كانت صفة
السلعة على الصفة التي وصفت له ام لم تكن هذا قول سفين الثوري واصحاب
الراي وقد روينا هذا القول عن الشعبي والحسن والنخعي وقالت طايفة اذا
خرجت السلعة على الصفة التي وصفت له لزم ذلك المشتري وان كان
على غير تلك الصفة فله الخيار هذا قول محمد بن سيرين وايوب السختياني
ومالك وعبيد الله بن الحسن واحمد واسحق وابي ثور وابن نصر وفيه
قول ثالث وهو ان البيع باطل هذا قول الشافعي وقد اجاز الشافعي
هذا البيع مرة وقال الحكم وحماد اذا اشترى العبد وقد راه بالامس ولم
يره يوم اشتراه قال ابو بكر قول ابن سيرين صحيح وكل بيع جايز على ظاهر
قوله واحل الله البيع الا بيع منع منه كتاب او سنة او اجماع ة
واختلفوا في الرجل يشتري عبدين فيهلك احدهما ويجد بالاخر عيبا ويختلفان
في قيمة الهالك فقال ابن ابي ليلى وابو ثور القول قول المشتري لانه مدعى
عليه وقال الشافعي القول قول البايع لان الثمن كله قد لزم المشتري
وقد ذكر عنه غير ذلك وقال النعمن القول قول المشتري الا ان يشا البايع
ان ياخذ الحي ولا ياخذ من ثمن الميت شيا وقال يعقوب القول قول المشتري
مع يمينه واختلفوا في الرجل يقول العبد في حصة الميت ويتحالفان ويترادان
ويتحالفان العبد القايم وقيمة الهالك القول في قيمة الهالك قول المشتري
مع يمينه واختلفوا في الرجل يبيع العبد ان يعتقه فانت حر فباعه
فقالت طايفة هو حر من مال البايع روي هذا القول عن الحسن وبه قال
ابن ابي ليلى وابن شبرمة والشافعي واحمد بن حنبل وقال الثوري والنعمن

قال لا يجوز حتى يبراه يوم اشتراه

منع ح

وقال محمد بن ...

ويعتق لا يقع العتق لان العتق من مال البائع روي هذا القول انما يقع
بعد خروج العبد من ملك البائع واختلفوا فيه ان قال البائع ان بعتك
فانت حر وقال المشتري ان اشتريته فهو حر فذكر ابو عبيد عن ابن ابي
ليلى ومالك انهما قالا يعتق من مال البائع قال واصحاب الراي يجعلون على
انه يعتق من مال المشتري قال ابو عبيد الى قول مالك وابن ابي ليلى واختلفوا
في الرجل يبيع من الرجل الطعام الى اجل فلما حل الاجل اخذ بالثمن طعاما
حاضرا او قبضه مكانه فاجاز ذلك الشافعي واصحاب الراي وقال مالك
ذلك ربا وقال احمد واسحق يشتري منه ما لا يكال ولا يوزن وقال طاووس
لا ياخذ طعاما وقال ابو بكر وبقول الشافعي اقول واختلفوا في
الرجل يبيع السلعة ثم يشتريها باقل من ثمنها نقدا فقال مالك وربيعة
وابو الزناد وعبد العزيز ابن ابي سلمة والاوزاعي والثوري واحمد واسحق
واصحاب الراي لا يجوز ذلك وروينا عن الحسن وابن سيرين والشعبي والنخعي
انهم كرهوا ذلك وقد روي عن ابن عباس حديث يوافق هذا القول
وروينا عن عايشة انها قالت حيث سئلت عن مثل هذا بيس ما شريت
وبيس ما اشتريت ورخص فيه الشافعي وابو ثور وروي معنى ذلك عن
ابن عمر قال ابو بكر البيع في ذلك جايز اذا كانت البيعة الثانية بعد
افتراقهما بابدانهما عن البيع الاول واختلفوا في الرجل يقول للرجل
اشتر سلعة كذا وكذا حتى اربحك فيها كذا وكذا فكره ذلك قوم
ونهوا عنه كره ذلك ابن عمر وابن المسيب وابن سيرين والحسن والنخعي
وقتادة وعبيد الله بن الحسن واحمد واسحق وكان القسم بن محمد وحميد
الطويل لا يريان بذلك باسا وكان الشافعي يجيز هذا البيع اذا كان
العقد صحيحا لا شرط فيه وكان مالك يكره ذلك ولا يفسخ البيع قال ابو
بكر كما قال مالك اقول واختلفوا في الرجل يشتري من الرجل ماية ثوب

فيزيد او ينقص فكان الثوري يقول اذا قال كل ثوب بعشرة دنانير فوجدها تسعين فالمشتري بالخيار وان زادت على ماية فالبيع مردود وقال ابو ثور اذا زاد او نقص فالبيع فاسد وقال مالك اذا اشتراها خمسين ثوبا فوجدها احد وخمسين يرد منها ثوبا هذا قول مالك وقال ابن القسم صاحبه يرد جزا من احد وخمسين جزا من الثياب وقال اصحاب الراي ان وجدها احد وخمسين ثوبا فالبيع باطل فان سما كل ثوب منها عشرة دراهم وكان في العدد احد وخمسين ثوبا فالبيع فاسد وان كانت الثياب تنقص وقد سمي لكل ثوب منها شيا فالبيع جايز والمشتري بالخيار ان شا اخذ كل ثوب منها بما سمي وان شا ترك واجمع كل من احفظ عنه من اهل العلم على ان ذمي اهل الذمة اذا اسلموا بيعوا عليهم فعل ذلك عمر بن عبد العزيز وروي ذلك عن الحسن والشعبي والنخعي وبه قال الشافعي وابو ثور واصحاب الراي وخالفهم بعض من لقيناه من اهل الحديث وقال لا يجبر الذمي على بيع عبده الذي اسلم واحتج بحديث سلمان وانه كان بعد ما اسلم لليهودي وان اليهودي كاتبه وان ذلك كان بعلم النبي صلى الله عليه وسلم وكان الثوري لا يرى بيع البناد ق باسا اذا كان يرمي بها للصيد لا للعبث وبه قال احمد واسحق وكره الثوري بيع الجوز وقال احمد الدفوف ايسر من الطبل ه

باب الصفقة تجمع ما يملكه البايع وما لا يملكه

ه واختلفوا في الرجل يبيع ما يملك وما لا يملك في صفقة واحدة مثل ان يبيع عبدين فيوجد احدهما حرا وما اشبه ذلك فكان الشافعي وابو ثور يقولان البيع باطل وحكى ابو ثور عن الكوفي انه قال اذا كان احد العبدين حرا فالبيع باطل وان كان احدهما مسروقا او مغصوبا فالبيع جايز ويرد المغصوب بالقيمة ويأخذ الذي له بالقيمة قال ابو بكر بقول الشافعي اقول واختلفوا في العبد يدلس المال الى من يشتريه

من مولاه فيعتقه فقالت طائفة البيع باطل كذلك قال الحسن
البصري والشعبي وقال النخعي والثوري البيع جائز والعتق جائز ويرد
المشتري على سيد العبد مثل الثمن الذي ابتاعه وقال أحمد يرد الدراهم
على المولى ويرجع المشتري بالثمن والعبد حر وفي قول الشافعي
إن كان اشتراه بعين المال فالشرى فاسد وإن كان اشتراه بغير عين المال
فالشرى جائز ويغرم للسيد الثمن الذي اشترى به من عنده ويدفع المال
الذي قبضه من العبد إلى مولاه ويكون العتق جائزا والولاء للمشتري المعتق
قال أبو بكر هذا صحيح ٥

باب شرى المصاحف وبيعها

٥ واختلفوا في شرى المصاحف
وبيعها فروي عن ابن عمر أنه شدد في بيعها قال لوددت أن الأيدي تقطع
في بيع المصاحف وقد روينا عن الأشعري أنه كره ذلك وكره بيعها وشراها
علقمة وابن سيرين والنخعي وشريح ومسروق وعبد الله بن يزيد وفيه قول
ثاني وهو الترخيص في شراها وكراهية بيعها روينا هذا القول عن ابن عباس وبه
قال سعيد بن جبير وإسحق وقال أحمد الشرى أهون وما أعلم في البيع رخصة
ورخصت طائفة في شراها وبيعها هذا قول الحسن والحكم وعكرمة وقال
عكرمة إنما تبيع عمل يديه وقال الثوري لا بأس أن يبادل مصحفا بمصحف وزيادة
دراهم وأخذ دراهم وبه قال إسحق واختلفوا في النصراني يشتري مصحفا فكان
الشافعي يقول البيع مفسوخ وأجاز أبو ثور وأصحاب الرأي شراه وقالوا
يجبر على بيعه ٥

باب العنب والعصير ممن يتخذه خمرا

٥ واختلفوا في بيع العنب
والعصير ممن يتخذه خمرا فرخص فيه عطاء والثوري والحسن البصري
وقال أحمد لا يعجبني ذلك وقال إسحق لا يسعه إذا علم ذلك وقال عطاء
مرة لا يبيع العصير ممن يجعله خمرا ٥ وقد روينا عن سعد بن أبي وقاص

ما يدل على كراهية ذلك

باب بيع المزايدة

واختلفوا في بيع المزايدة فاباح ذلك ابن سيرين واحمد وهو مذهب الثوري والشافعي ولا اعلمه الا مذهب المدني والكوفي وكره الاوزاعي واسحق بيع من يزيد الا في الغنائم والمواريث قال ابو بكر لا باس به لانا قد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه باع قدحا وحلسا فيمن يزيد ولان عليه العامة والخاصة في عامة البلدان

باب البيع على البرنامج وبيع الساج المدرج

كان الشافعي يقول لا يجوز ما لم يره المشتري الا السلم وكان مالك يقول لا يجوز بيع الثوب المدرج حتى ينظر اليه بعد النشر ويجيز بيع الاعدال على البرنامج وكان الاوزاعي يجيز بيع ذلك اذا وصف ما في العدل ويجعل المشتري بالخيار اذا نشره وكان ابن سيرين لا يرى باسا بالبيع من البرنامج قال ابو بكر من اجاز بيع السلعة على الصفة فينبغي ان يجيز بيع الثوب والثياب اذا وصف طولها وعرضها ودقتها او صفاتها ويكون المشتري بالخيار اذا خالف الصفة التي وصفت له

باب بيع السمن والزيت بالظروف على ان يطرح لكل ظرف شيئا معلوما

قال ابو بكر اذا اشترى الرجل السمن في الظروف على ان يطرح لكل ظرف شيئا معلوما فكره ذلك ابن سيرين وقتادة وابو هاشم والنعمن والشافعي وكان الشافعي والنعمن لا يريان باسا ان يشتري ذلك على ان يزن الظروف ويطرح وزنها واختلفوا فيمن يشتري الزيت والسمن فيجد فيه الرب فروينا عن شريح انه قال يرد البائع بان يعطي المشتري بكيل الرب سمنا وقال الثوري اذا شا المشتري اخذ الذي وجد ولا يكلف بان يجي بكيل الرب سمنا وقال احمد واسحق ان كان سمنا عنده سمن كثير اعطاه

بجزيه فان لم يكن عنده ثمن رجع عليه ببدل الربح من الثمن ه

باب الشركة والتولية والاقالة في الطعام

ه كان الثوري يقول التولية والشركة بيع ولا يجوز بيع
الطعام حتى يقبضه المشتري وبه قال عبيد الله بن الحسن والشافعي واحمد
واسحق وابو ثور والنعمن وممن راى ان التولية بيع الحسن البصري
وابن سيرين وعطا والحكم والزهري ورخصت طايفة في الشركة والتولية
والاقالة في الطعام وغيره هذا قول مالك وكان الشافعي واحمد واسحق
والنعمن يجيزون الاقالة في الطعام لانه فسخ بيع قال ابو بكر اما الشركة والتولية
فليس يخلوا ان يكون بيعا او هبة فلما اجمعوا على ان ذلك ليس بهبة ثبت
انه بيع واذا كان بيعا فغير جايز بيع الطعام قبل ان يقبض لنهي النبي
صلى الله عليه وسلم عنه واما الاقالة ففي اجماعهم ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم نهى عن بيع الطعام قبل يقبض مع اجماعهم على انه له ان يقيل
المسلم من جميع السلم دليل على ان الاقالة ليس ببيع اذ لو كان
بيعا ما جاز ان يجمع الناس على سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم واختلفوا
في الاقالة على ان يعطيه المشتري شيئا فكره الشافعي ذلك وبه قال
احمد واسحق الا ان يكون تغيرت السلعة وكره ذلك ابن عباس وابن عمر
وقال مالك ان كان النادم البايع فاعطا المشتري شيا على ان يفسخ
البيع فذلك جايز وان كان النادم المبتاع فسال البايع ان يقيله على ان
يعطيه المشتري شيا فلا خير فيه ه

باب السلف

ه اجمع من نحفظ عنه من اهل العلم على ان
استقراض الدنانير والدراهم والحنطة والشعير والتمر والزبيب وما كان
له مثل ساير الاطعمة المكيل منها والموزون جايز ودل خبر رسول
الله صلى الله عليه وسلم على الاستسلاف جايز واجمع كل من نحفظ

من ح
اتم ح
ان

على الحيوان

من نحفظ عنه من أهل العلم على أن من أسلف سلفًا مما يجوز أن يسلف
فرد عليه مثله أن ذلك جايز وأن للمسلف أخذ ذلك وأجمعوا على
أن المسلف إذا اشترط عند السلف هدية أو زيادة فأسلفه على ذلك
أن أخذه على الزيادة على ذلك ربا واختلفوا فيه إن قضاه عن غير شرط
أفضل مما قبض أو أهدى له هدية فقال ابن مسعود وابن عباس وأبي بن كعب
وابن عمر قولا معناه أن يأخذ مثل ما أقرض ولا يأخذ فضلا وكره ابن سيرين
والنخعي والثوري ومالك والليث بن سعد وأحمد كل قرض جر منفعة
ورخص في ذلك جماعة إذا كان عن غير شرط وممن رخص فيه ابن عمر وابن
المسيب والحسن والنخعي ومكحول والزهري وقتادة ومالك وأحمد وإسحق
والشافعي وقال الآخرون إن كانا يتهاديان ويتعاطيان بينهما الهدايا قبل
ذلك أو المواكلة فلا بأس أن يمضيا على عادتهما وإن أحدثا ذلك بعد القرض
فهو مكروه روينا هذا القول عن النخعي وبه قال إسحق بن راهويه قال أبو بكر الأمر
في هذا ينصرف على وجهين أحدهما أن يقرضه قرضا على أن يهدي إليه
هدية فذلك غير جايز والزيادة التي يأخذها حرام والوجه الثاني أن يقرضه
قرضا ولا يشترط عليه شيئا ولم يتعاهدا ذلك على نية أن يأخذ أفضل مما
أعطى فرد عليه أفضل مما قبض فذلك مباح حلال استدلالا بخبر أبي رافع
وأبي هريرة رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم استسلف من
رجل بكرا فقضاه أفضل منه وفي حديث أبي هريرة فأعطاه أفضل من
سنه وقال خيركم أحسنكم قضاء والوجه الثالث أن يكونا كانا يتهاديان
بينهما قبل ذلك فلا يكره لهما أن يمضيا على عادتهما إن شاء الله

باب السفاتج

واختلفوا في
الرجل يدفع دنانير ودراهم ويأخذها بأرض أخرى فأباح ذلك فريق
وممن روينا عنه أنه أباح ذلك علي بن أبي طالب وابن عباس وابن

ذلك من

والشعبي صح

و صح

مما صح

بأرض صح

وابن الزبير والحسن بن علي وابن سيرين وعبد الرحمن بن الأسود وايوب
السختياني والثوري واحمد واسحق وكره ذلك الحسن البصري وميمون
ابن ابي شبيب وحماد بن ابي سليمن وعبدة بن ابي لبابة والاوزاعي
والليث بن سعد ومالك والشافعي قال ابو بكر لا باس به اذا لم يشترطا
افضل مما يدفعه او يدخله فيه صرفا او نفقة اعتبرته ۝

مسايل من باب السلف ۝

كان مالك والليث بن سعد والشافعي يقولون اذا تسلف فلوسا ودراهما
فانسدها السلطان او ابطلها فليس عليه الا مثل الفلوس التي تسلفهما
او الدراهم وقال احمد يكون عليه قيمتها من الذهب واختلفوا في
الرجل يسلف الرجل الشيء الى اجل فيطالبه به قبل الاجل فكان مالك والليث
ابن سعد يقولان ليس ذلك له حتى يحل الاجل وقال الحرث العكلي والاوزاعي
والشافعي يطالبه به وياخذه منه متى شا قال ابو بكر هذا اصح قال
مالك من سلف ورقا فلا باس ان ياخذ بها ذهبا قبل محل الاجل وبعده وقال
اسحق اذا كان له على رجل حنطة من قرض فلا ياخذ قيمته شعيرا لانه
باع العين بالدين وفي قول الشافعي له ان ياخذ به شعيرا يقبضه مكانه
اقل من كيل الحنطة واكثر اذا شا ذلك المعطي وقد روينا ذلك عن
ابن عمر الله كره ان ياخذ مكان الدراهم طعاما وروينا عن سعيد
ابن جبير وعكرمة وحماد انهم لم يروا بذلك باسا وكان الحسن وابن
سيرين والاوزاعي يقولون اذا استقرض دراهم عددا رد عددا واذا
اخذ وزنا رد وزنا وفعل ذلك ايوب اخذ من حماد بن زيد دراهم بمكة
عددا فاعطاه بالبصرة عددا قال ابو بكر هذا جايز لا نعلم بينهم فيه ورخص
ابو قلابة واحمد بن حنبل ان يستقرض الخبز بعضهم من بعض الخبز
ونهى قال مالك اذا لم يكن شرطا ان يقضيه افضل منه وكره مالك والشافعي

بعد محل الاجل وللشافعي
لا ساقطا هنا ح

استقراض الولايد قال ابو بكر واذا اقرضه طعامًا ببلد فلقيه ببلد اخر
فطالبه بالطعام قيل له ان شئت فاقبض منه طعامًا بالبلد الذي اعطيته
به وان شئت فخذ قيمة الطعام بذلك البلد هذا قول الشافعي
واختلفوا في نصراني اسلف نصرانيا خمرا فقال الثوري ان اسلم المعرض
لم ياخذ شيا فان اسلم المستقرض رد على النصراني ثمن خمره وعلى مذهب
الشافعي واحمد واسحق انهما اسلما لا يرد شيا قال ابو بكر وبه اقول

باب ذكر الشبهات من الامور

ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الحلال
بين والحرام بين وبينهما مشتبهات لا يعلمها كثير من الناس فمن اتقى
الشبهات استبرا لدينه وعرضه ومن وقع في الشبهات وقع في
الحرام كالراعي حول الحمى يوشك ان يقع فيه الا وان لكل ملك حمى وان
حمى الله محارمه وفي حديث الحسن بن علي عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال دع ما يريبك الى ما لا يريبك وفي حديث النواس بن سمعان الاثم ما
حاك في صدرك وكرهت ان يطلع عليه الناس قال ابو بكر وقد تكلم غير
واحد من اهل العلم في معنى خبر النعمن بن بشير الحلال بين والحرام بين فقال
بعضهم الشبهات تنصرف على وجوه منها شي يعلمه المرء محرمًا
ثم يشك هل حل ذلك ام لا فما كان من هذا النوع فهو على اصل تحريمه لا
يحل لاحد من ذلك شي حتى يوقن ان الله قد حله مثل الصيد حرام على المرء ان ياكل
من لحمه شيا وهو حي قبل ان يذكيه فاذا شك في ذكاته لم يزل على اصل
التحريم الا بيقين ذكاة والاصل فيه مع ما دل عليه النظر حديث عدي
ابن حاتم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا ارسلت
كلبك فخالطه اكلب لم يسم عليها فلا تاكل فانك لا تدري
ايها قتله قال ابو بكر وهذا اصل لكل محرم انه على اصل تحريمه حتى يعلم

ان المحرم عليه أنه تدصار حلالا بيقين ومن ذلك ان يكون للرجل اخ لا وارث
له غيره فيبلغه زناته ولأخيه جارية فهي محرمة عليه حتى يوقن
بوفاته ويعلم أنها قد حلت له قال ابو بكر وكلما ورد عليك من هذا
النوع فالجواب فيه كالجواب في الصيد والجارية وكذلك لو ان
شاتين ذكية وميتة سلختا فلم يدر ايهما الذكية كانتا محرمتين
على اصل التحريم حتى يعلم الذكية من الميتة والوجه الثاني ان يكون الشي
حلالا فيشك في تحريمه فما كان من هذا الوجه فهو على الاباحة حتى يعلم
يقين تحريم كالرجل يكون له الزوجة فيشك في طلاقها او يكون له الجارية
فيشك في وقوع العتق عليها والاصل في هذا حديث عبد الله بن زيد
ان من شك في الحدث بعد ان ايقن بالطهارة فهو على يقين طهارته قال النبي
صلى الله عليه وسلم لا ينصرف حتى يسمع صوتا او يجد ريحا والوجه
الثالث ان يشكل بالشي في نفسه على الانسان فلا يدري حرام هو او حلال
ويحتمل الشي فيما كان في هذا المعنى الاصوب والاعلى ان يستعمل
فيه المرء ما استعمل النبي صلى الله عليه وسلم في التمرة التي وجدها
ساقطة قال لولا اني اخشى ان تكون من الصدقة لأكلتها ولا يجوز ان يحكم
على من نال مثل هذا انه اخذ حراما لاحتمال ان يكون حلالا غير انا نستحب
من باب الورع ان يقتدى برسول الله صلى الله عليه وسلم فيما فعل وقد
زعم بعض اهل العلم ان التنزه هذا سبيله ولان النبي صلى الله عليه وسلم
قال الشبهات لا احله ولا احرمه واكل الحصرمة فلم يثبته عنده فمن كان من اهل
الورع وقف عن الشبهات ومما تحتمل ما احتملت التمرة التي وجدها
النبي صلى الله عليه وسلم وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال لا يبلغ العبد ان يكون من المتقين حتى يدع ما لا باس به حذرا لما به
الباس قال ابو بكر يعني انه لا يبلغ اسم التقوى عند عبد الله الحد

المشتري كان المالك نشأ على احد المقتنيين

أن

تكون صح

لمن تركه مما لا باس به حذرا لما به الباس الا تراه يقال في خبر ابي امامة اذا حاك
في صدرك شي فدعه وفي الحديث الاخر دع ما يريبك الى ما لا يريبك
وقد سيلت عايشة عن الصيد للمحرم فقالت انها ايام قلايل فما حاك
في صدرك فدعه قال ابو بكر واولى الاشياء ان يستعمل فيه التوقف وترك التقحم عليه
امر الفتيا بل محرم على من سيل عما لا علم له ان يجيب فيه ويقول ما قالته ملايكة
الله لما قال لهم انبيوني باسماء هولا ان كنتم صادقين قالوا سبحانك لا علم
لنا الا ما علمتنا انك انت العليم الحكيم وفعل ذلك النبي صلى الله عليه وسلم
لما سيل عن خير البقاع وشر البقاع فقال لا ادري واستعمل ذلك الصديق والفاروق
وسيل احدهما عن الجدة فقال للسايلة ارجعي حتى اسال الناس وقبل الاخر خبر
الضحاك بن سفيان في توريث المراة من دية زوجها لما لم يكن عنده في
ذلك علم وقال ابن مسعود الذي يفتي الناس في كل ما يسالونه لمجنون

باب مبايعة من خالط امواله الحرام

واختلفوا في مبايعة من خالط امواله الحرام وقبول هداياه وجوايزه فرخص
فيه الحسن ومكحول والزهري والشافعي وقال لا احب ذلك وقد احتج بعض
من رخص في ذلك بقول الله عز وجل لما ذكر اليهود فقال سماعون للكذب
اكالون للسحت وقد رهن النبي صلى الله عليه وسلم درعه عند يهودي
واحتج بان جماعة من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يقبلون
جوايز قوم منهم ابن عمر وابن عباس وعايشة وغيرهم وكرهت
طايفة قبول هداياهم وجوايزهم والاخذ منهم وممن كان لا يقبل ذلك
ابن المسيب والقاسم بن محمد وبشر بن سعيد والثوري ومحمد بن واسع وابن
المبارك واحمد بن حنبل

كتاب الشفعة

باب ذكر اثبات الشفعة للشريك وابطالها عن الجار الذي ليس بشريك

ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم

جعل الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة
واجمع اهل العلم على اثبات الشفعة للشريك الذي لم يقاسم فيما بيع من ارض
او دار او حايط واختلفوا في الشفعة للجار الملاصق ولغير الشريك فقالت
طايفة اذا وقعت الحدود فلا شفعة وانما الشفعة فيما لم يقسم من الرباع
والارضين هذا قول كثير من اهل العلم وممن روينا عنه هذا القول عمر بن الخطاب
وعثمان بن عفان وبه قال ابن المسيب وسليمان بن يسار وعمر بن عبد العزيز والزهري
ويحيى الانصاري وابو الزناد وربيعة ومالك بن انس والمغيرة بن عبد الرحمن
والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق وابو ثور وقالت طايفة الشريك
احق بالشفعة من الجار والجار احق من غيره والجوار الحدود اذا كان
حده الى حده هذا قول الثوري وقال اصحاب الراي الشريك في المنزل
احق بالشفعة من الجار فان سلم الشفعة فان الشريك في الدار والطريق
احق من جار الدار فان سلم الشفعة الشريك في الدار فالجار احق بالشفعة الملازق
الذي داره الى جنب الدار التي بيعت الشريك فان كان بينهما طريق نافذ فلا
حق له في الشفعة قال ابو بكر بالقول الاول اقول للثابت عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم انه جعل الشفعة في كل ما لم يقسم وسائر
الاخبار في اسانيدها ومتونها مقال قد ذكرناه في غير هذا الموضع ٥

باب الامر بان يوذن الشريك شريكه بالبيع قبل ان يبيع ٥

٥ ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
من كانت له شركة في ارض او ربعة فليس له ان يبيع حتى يستاذن شريكه
في بيع النصيب ثم يرجع فيطالب يشفعته فقالت طايفة لا شفعة
له كذلك قال الحكم والثوري وابو عبيد وطايفة من اهل الحديث واحتجوا
فيه بهذا الحديث قالوا ومحال ان يعلق النبي صلى الله عليه وسلم وان
شاء ترك واذا ترك فلا يكون لتركه معنى يجوز على ظاهر الخبر الا وللترك يلزمه

تنبيه ان شاء ترك واجمعوا واليس ... بالبيع قبل ان يستاذن شريكه

وتبطل شفعته وقال آخرون إذا أبى أن يأخذ ثم بيع فله الشفعة هذا قول
مالك والعنبري وأصحاب الرأي وابن أبي ليلى وهو يشبه مذهب الشافعي واختلف فيه عن أحمد
فقال مرة كقول هؤلاء ومرة كقول الثوري ه

باب الشفعة في العروض ه

اختلفوا في الشفعة في العروض
والحيوان فقال أكثر أهل العلم لا شفعة فيه هذا قول عطاء والحسن البصري
وبه قال مالك والثوري والأوزاعي وعبيد الله بن الحسن وقتادة وربيعة والشافعي
وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي وقال الحكم وحماد لا شفعة في العبد وقد قال
عطاء الشفعة في كل شيء حتى في الثوب واختلف فيه عنه قال أبو بكر
وبالقول الأول أقول وليس في الباب حديث صحيح يجب القول به ه

باب الشفعة فيما في قسمه ضرر وفيما لا يحتمل القسم ه

اختلفوا في الشفعة فيما لا يحتمل القسم
وفيما في قسمه ضرر وذلك مثل البئر والعين فقال يحيى بن سعيد الأنصاري
وربيعة لا شفعة في ذلك وبه قال مالك والشافعي وروينا عن عثمان بن
عفان رضي الله عنه قال لا شفعة في بئر ولا نخل وقال أصحاب الرأي في العين أو النهر
أو البئر يشتريها الرجل بأصلها فيها الشفعة قال أبو بكر وبقول عثمان أقول وفي
قوله فإذا وقعت الحدود فلا شفعة دليل على أن لا شفعة فيما لا يحتمل
القسم واختلفوا فيمن باع حصة من طريق أو عرصة دار واسعة بين جماعة
تحتمل القسم ففي قول الشافعي فيها الشفعة قال أبو بكر وبقول الشافعي
أقول وقال مالك لا شفعة فيه وكان يرى الشفعة في الحمام ه

باب الشفعة للغائب ه

واختلفوا في
الشفعة للغائب فروينا عن شريح والحسن وعطاء أنهم رأوا للغائب
الشفعة وبه قال مالك والليث بن سعد والثوري وعبيد الله بن الحسن
والأوزاعي والشافعي وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي وروينا عن النخعي

انه قال ليس للغايب شفعة وبه قال الحرث العكلي قال الا الغايب القريب وقال
وقال الثوري اذا كانت غيبته منقطعة فلا شفعة له قال ابو بكر حكم النبي صلى
الله عليه وسلم بالشفعة حكما عاما فذلك لكل شفيع قال عطا الغايب
على شفعته اذا قدم وبه قال الحسن ومالك وقال عبيد الله بن الحسن له مسافة
الطريق ذاهبا وجايبا وظهر ثلاثا ايام وقال الشافعي اذا امكنه الخروج بعد
العلم او التوكيل ولا حابس له فتركه انقطعت شفعته وقال اصحاب الراي له
من الاجل بعد العلم قدر المسير فان مضى ذلك الاجل قبل ان يطلب او يبعث
من يطلب فلا شفعة له ٥ باب الشفعة
للصغير ٥ واختلفوا في الشفعة للصغير فاوجبت طايفة هذا قول الشفعة للصغير
الحسن وعطا ومالك والاوزاعي وعبيد الله بن الحسن والشافعي واصحاب
الراي وقال الثوري له الشفعة اذا بلغ وقال النخعي لا شفعة له روي ذلك
عن النخعي وبه قال ابن ابي ليلى والحرث العكلي قال ابو بكر القول الاول صحيح
واختلفوا في الولي والوصي يسلمان الشفعة ثم يبلغ الصبي فيطلب
ما سلماه فقال مالك والنعمان ويعقوب تسليمهما جايز وقال محمد وزفر
هو على شفعته اذا بلغ وهو على مذهب الشافعي قال ابو بكر وبه اقول ٥
باب الشفعة للذمي ٥ واختلفوا في
الشفعة للذمي فاثبتت طايفة له الشفعة روي ذلك عن شريح وبه قال
عمر بن عبد العزيز واياس بن معوية والنخعي وحماد بن ابي سليمان ومالك
والثوري وعبيد الله بن الحسن والشافعي واسحق واصحاب الراي وفيه
قول ثان وهو ان لا شفعة له روي ذلك عن الحسن البصري والشعبي
وبه قال احمد لانه ليس له حرمة قال ابو بكر دخل الذمي في جملة من
جعل له النبي صلى الله عليه وسلم الشفعة ٥ باب
الشفعة للوارث ٥ واختلفوا في الرجل تكون له الشفعة

ويموت فقال مالك تقوم ورثته مقامه وحكي ذلك عن الشافعي وقال كثير
منهم لا شفعة لهم روي ذلك عن ابن سيرين والشعبي وبه قال الثوري
وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي ه

باب الشفعة للأعرابي ه

واختلفوا في الشفعة للأعرابي فقال الشعبي
ليس لمن لا يسكن بالمصر شفعة وبه قال البتي وقال الثوري والشافعي
وأحمد وإسحق الشفعة للبدوي والقروي وبه قال أصحاب الرأي قال أبو بكر
وكذلك نقول لدخوله في ظاهر الحديث ه

باب الشفعة بين أهل الميراث ه

قالت طائفة كل
أهل حيز بعضهم أولى بالشفعة من الآخرين مثل الأزواج لهن الربع أو
الثمن وكذلك الإخوة للأم من باع منهم فبعضهم أولى بما باع بعض
ممن سواهم من أهل الميراث يتشافعون بينهم دون غيرهم من أهل الميراث
هذا قول مالك وقال عطاء في رجلين اشتريا ثلث دار واشترى الآخر
الثلثين فباع أحد الاثنين نصيبه قال صاحبه الذي اشترى معه أولى
بالشفعة وقال سائر أهل العلم هم وسائر الشركاء سواء هذا مذهب
أصحاب الرأي وعبيد الله بن الحسن وللشافعي فيها قولان هذا القول أصحهما
قال أبو بكر وبه نقول لأن النبي صلى الله عليه وسلم حكم للشريك بالشفعة
فحكم جميع الشركاء واحد ه

باب الحكم في الشفعة وحقوق الشركاء متفاوتة ه

واختلفوا في الشركاء يجتمعون على طلب الشفعة وحقوقهم متفاوتة
فقالت فرقة يقسم الشقص بينهم على قدر حصصهم روي ذلك عن عطاء والحسن
وابن سيرين وبه قال مالك وسوار وعبيد الله بن الحسن وإسحق وأبو
عبيد وفيه قول ثان وهو أن يعطى صاحب القليل كما يعطى من له الكثير
روي هذا القول عن الشعبي والنخعي وبه قال ابن أبي ليلى وابن شبرمة والثوري

وأصحاب الرأي وقال الشافعي فيها قولان أحدهما كقول مالك والآخر
كقول الثوري قال أبو بكر هذا أصح. باب

الوقت الذي ينقطع فيه شفعة الشفيع

واختلفوا في الوقت الذي ينقطع فيه شفعة الشفيع فقال أصحاب
الرأي إذا علم بها الشفيع فلم يطلب مكانه فلا شفعة له ~~هذا قول ابن أبي~~
~~ليلى والثوري~~ وهو مذهب ابن شبرمة والبتي وعبد الله بن الحسن والأوزاعي
وبه قال الشافعي إذا تركها فلم يذكر عذرًا وفيه قول ثاني وهو أن نحد ذلك
ثلاثة أيام إذا علم بأخذها وإلا فلا شفعة له هذا قول ابن أبي ليلى والثوري وحكى ابن
وهب عن مالك أنه قال تنقطع الشفعة إذا مضت سنة وصاحبها
حاضر وقد حكي عنه أنه قال يحلف ما كانت إقامته تركًا للشفعة لحدّها
وقد روينا عن الشعبي قولًا رابعًا وهو أنه قال إذا مضت على الشفعة يوم فلا شفعة
وقال قائل له أن يأخذ الشفعة يومًا فله الشفعة في كل حال ولو تراخى وهو حق
للشفيع كما القصاص حق للولي. باب

العهدة في الشفعة على من تكون

كان مالك والشافعي والنعمان ويعقوب يقولون عهدة المشتري على المشتري
للشفيع وقال ابن أبي ليلى العهدة على البائع وقال ابن الحسن إن أخذها من
البائع فعهدته عليه. باب

الشفعة في بيع الخيار

واختلفوا في الشفعة في الشقص
المشتري يشترط الخيار فقال مالك لا شفعة فيه حتى يقطع المشتري الخيار
وقال أصحاب الرأي إن كان الخيار للبائع فلا شفعة فيه وإن كان الخيار
للمشتري ففيه الشفعة قال الشافعي قال وفيه قول آخر لا شفعة فيه
حتى يتم ملكه. باب

اختلافهم في ثمن الشقص

إذا قال البائع بعتكها بألف درهم وقال المشتري

وللشفيع بعشرة بخمس مائة كان الشفيع بالخيار في أخذها بالألف أو تركها هكذا قال الشافعي وقال أصحاب الرأي القول قول البائع ويترادّان البيع وفي قياس قول أبي ثور أن القول قول المشتري مع يمينه ويأخذ الشفيع بما حلف عليه المشتري ..

باب العرض يشترى به الشقص ثم يختلفون في قيمته

قال مالك والشافعي وأصحاب الرأي إذا اختلفوا في قيمة العرض المشترى به الشقص فالقول قول المشتري مع يمينه فإن شاء الشفيع أخذ وإن شاء ترك وقال الشافعي وأصحاب الرأي إذا كان العرض قائما قوّم وأعطي قيمته وقال أصحاب الرأي إذا اشترى الشقص بشيء مما يكال أو يوزن أخذها الشفيع بمثل الثمن ..

باب الشقص المشترى إلى أجل

واختلفوا في الشقص يشترى إلى أجل فقال مالك وعبد الملك إن كان الشفيع مليا أخذه بالثمن إلى الأجل وإن كان مخوفا فجاء بحميل ثقة مثله فله ذلك وبه قال مالك وأحمد إذا كان ثقة فله إلى الأجل وقال البتي إذا أوثق له أخذها وقال الثوري لا يأخذها إلا بالنقد وقال الشافعي إن تطوع بتعجيل الثمن أخذ الشفعة وإلا فليدع حتى يحل الأجل ثم يأخذه ..

باب الشفيع يسلم الشفعة ثم يعلم أن الثمن أقل

كان الشافعي وأصحاب الرأي يقولون إذا علم أن الثمن أقل مما أظهروه فهو على حقه إذا علم ذلك وقال مالك بعد أن يحلف ما أسلم الشفعة إلا لمكان الثمن الكثير وقال ابن أبي ليلى لا شفعة له لأنه قد سلم ورضي وأجمع كل من أحفظ عنه من أهل العلم على أن من اشترى شقصا من أرض مشتركة فسلم بعضهم الشفعة وأراد بعضهم أن يأخذ فلمن أراد الأخذ بالشفعة أن يأخذ الجميع أو يدع وليس له أن يأخذ بقدر حقه ويترك ما بقي هذا قول مالك وأصحاب الرأي وهو يشبه مذهب الشافعي

وللشفيع ان ياخذ بالشفعة وان قال المشتري البايع هذا قول مالك
وعبيد الله بن الحسن واصحاب الراي ولا نعلم غيرهم خالفهم ٥ ٥

باب المشتري يقاسم ويعمر ثم ياتي الشفيع

واختلفوا في المشتري يقاسم ويعمر ثم ياتي الشفيع
فقالت طايفة الشفيع بالخيار ان شا اخذ ذلك بقيمة البنا وان شا ترك
كذلك قال الشافعي وابن ابي ليلى ومالك والاوزاعي والبتي وسوار
والليث بن سعد والشافعي واحمد واسحق وقال حماد بن ابي سليمن
والثوري واصحاب الراي يكلف المشتري ان يقلع البنا ويسلم المشتري
الى الشفيع وفيه قول ثالث وهو انهما اذا اختلفا ولم يتفقا ان يسعا جميعا
فان قصر الثمن عن قيمة العرصة والبنا دخل النقصان عليهما بالحصص
وكذلك تكون الزيادة لهما على قدر رووس اموالهما ٥

باب اذا اشترى ما فيه الشفعة فباع من البنا ثم جا الشفيع

واختلفوا فيمن اشترى ما فيه الشفعة فباع من البنا
ثم جا الشفيع فقالت طايفة تقوم الارض قيمة والبنا قيمة فاخذ هذا الارض
بالقيمة من حساب الثمن هذا قول الشافعي والثوري وعبيد الله بن الحسن
والنعمن ويعقوب واحمد واسحق وقال مالك اذا هدم منها شيا ليوسع
او كان نخلا فقطعها ليبيع لم يكن له ان ياخذ حتى يعطيه الثمن كله لا يقاصه
بشي مما قطع او هدم وليس له ان ياخذ حتى يعطيه قيمة ما عمر قال ابو بكر الاول
اصح

باب الشفعة في الصداق ٥ ٥

واختلفوا في الشفعة في الصداق فقال الحسن البصري والشعبي
وابو ثور واصحاب الراي لا شفعة في الصداق وقال مالك وابن ابي ليلى وابن
شبرمة ياخذه بقيمة الشقص وقال الحرث العكلي والشافعي ياخذ ذلك بصداق
مثلها قال ابو بكر الاول اصح وليس ذلك بشري فيكون فيه الشفعة قال ابو

الشعبي حل للثاني صح

بكر واذا اشترى شقصا من دار فتصدق به على رجل ثم قدم الشفيع
اخذ بشفعته وابطلت الصدقة وكذلك لو جعله مسجدا وهذا
على مذهب الشافعي واصحاب الراي ٥

باب الشفعة في الهبات

قال ابو بكر واذا كانت الهبة
معقودة على ثواب معلوم وتقابضا فالشفعة فيه ثابتة في قول مالك
والشافعي واصحاب الراي وان كانت الهبة على غير ثواب فلا شفعة
فيه في قولهم جميعا واذا كان الشيء الموهوب شقصا على ثواب
ففي قول الشافعي ومالك فيه الشفعة وفي قول الكوفي لا شفعة
فيه وممن اجاز هبة المشاع مالك وابن ابي ليلى واحمد واسحق وابو ثور ٥

باب المشتري يذكر نسيان الثمن ٥

كان مالك يقول اذا طال الزمان وهلك الشهود ونسي الثمن فلا شفعة
وان كان العهد قريبا فقومت الارض بتبصير من بصر بها الى ذلك واخذ
صاحب الشفعة والشيء فعلى هذا يرى بين قديم الملك وحديثه فرقا ولكن
المشتري يحلف بالله ما نسي الثمن ويبطل الشفعة ٥

باب مسئلة ٥

واذا باع مشتري الشقص ما اشترى فلطالب الشفعة
~~وان كان العهد قريبا~~ باي الثمنين شاء في قول مالك وعبيد الله بن الحسن
واسحق ولا شفعة في الشرى الفاسد في قول الشافعي وبه قال اصحاب
الراي غير انهم قالوا ان سلمها المشتري للشفيع بالثمن الذي اخذها به وسماه
له جاز ذلك وكان على المشتري قيمة الدار لان هذا بيع من المشتري قال ابو
بكر وهذا لا معنى له لانه سلم ما لا يملك ٥

باب الشفعة يطلب بها ولم يحضر المال ٥

كان مالك يقول لا باس ان يؤخر المشتري يوما او يومين فان جاء بالثمن والا فالمشتري
احق بها وقال ابن شبرمة يؤخر ثلاثة ايام وقال يعقوب ان تقدم الى القاضي

فيما بينه وبين ثلثة ايام والا فإن أبا حنيفة قال لا شفعة له وقال عبيد
الله بن الحسن ان لم يكن عنده ما يبتاع ما أخذ بالشفعة فيما عليه و
فان لم يكن في ذلك وفا كان الفضل عليه اذا اخذ بالشفعة وليس عنده
ثمنه باب مسئلة ٥٥ واختلفوا في الوصي يأخذ
بالشفعة ففي قول الاوزاعي لا يأخذ له بالشفعة ولكن يأخذ بها الصبي — البيع
اذا كبر وفي قول مالك وسوار وعبيد الله بن الحسن والشافعي واصحاب
الراي يأخذ وصيه بالشفعة ٥ باب مسئلة ٥٥
واختلفوا في الشركا يبيع بعضهم من بعض هل للاخرين شفعة فكان
الحسن والشعبي والبتي يقولون لا شفعة لهم وفي قول مالك والشافعي
ان ساووا الاخذ كل واخذ بحصته ٥ كتاب
الشركة ٥٥ اجمع أهل العلم على ان الشركة الصحيحة ان يخرج
كل واحد من الشريكين مالا مثل مال صاحبه دنانير او دراهم ثم يخلطا ذلك
حتى يصيرا مالا واحدا لا يتميز على ان يبيعا ويشتريا ما رأيا على ان ما كان فيه
من فضل وربح فلهما وما كان من نقصان فعليهما فاذا فعلا ذلك صحت الشركة
ثم ليس لاحد منهما ان يبيع ويشتري الا مع صاحبه الا ان يجعل كل واحد
منهما لصاحبه ان يتجر في ذلك بما يرى فان فعلا قام كل واحد منهما مقام
صاحبه وان انفرد بالبيع والشرى حتى ينهاه صاحبه واذا مات احدهما انفسخت
الشركة واختلفوا في الرجلين يشتركان فياتي احدهما بالف درهم
والاخر بالفي درهم فيخلطانها على ان الربح بينهما نصفين والوضيعة
على قدر رؤس اموالهما فقالت طائفة ذلك جائز روي ذلك عن الشعبي
والحسن والنخعي وبه قال احمد واسحق واصحاب الراي وقال الشافعي
الشركة فاسدة والربح بينهما على قدر رؤس اموالهما والوضيعة كذلك
على قدر المال ولصاحب المال الاقل على الاخر اجر مثله في قدر ما عمل في

الشعبي مكان الشافعي

مال صاحبه واختلفوا فيه والمسألة بحالها ان اشترطا ان الربح والوضيعة
عليهما شطران فكان الشافعي يقول الربح على ما اصطلحا عليه والوضيعة
على المال وقال اصحاب الراي وابو ثور هذه شركة فاسدة لا يجوز ان يكون على
صاحب الالف من الوضيعة اكثر من راس ماله ۞ باب
الشركة على ان يخرج احدهما دنانير والاخر دراهم ۞
واختلفوا في الرجلين يشتركان فاخرج احدهما دنانير والاخر دراهم فرخص
فيه الحسن البصري وقال اذا كان عند القسمة اخذ كل واحد منهما مثل
ما جاء به وكان الربح بينهما على ما اشترطا عليه والوضيعة على المال وكره
الثوري هذه الشركة وفي قول الشافعي وابو ثور واصحاب الراي الشركة فاسدة ۞
باب الشركة بالعروض ۞ واختلفوا في الشركة
بالعروض فكره ذلك ابن سيرين وسفين الثوري ويحيى ابن ابي كثير والشافعي
واحمد واسحق وابو ثور واصحاب الراي ورخص فيها ابن ابي ليلى قال ابو بكر لا
تجوز الشركة بالعروض لان رووس اموالهما تكون مختلفة ۞
باب شركة المفاوضة ۞ واختلفوا في
شركة المفاوضة فكان الشافعي واحمد واسحق وابو ثور يقولون ذلك باطل قال
ابو بكر وبه نقول واجاز ذلك سفين الثوري والاوزاعي وابن ابي ليلى واصحاب
الراي وقال النعمن والثوري ويعقوب لا يكون شركة مفاوضة حتى يكون رووس
اموالهما سواء ۞ باب شركة الابدان ۞
لا تجوز في مذهب الشافعي وابي ثور شركة الابدان واجاز احمد واصحاب الراي
شركة الابدان وقال الثوري في شركة الصباغين اذا تقبلا العمل وعملا فلا
باس به قال ابو بكر لا يجوز ذلك واحتج احمد بن حنبل فان سعدا وابن مسعود
اشتركا يوم بدر ۞ باب الشركة بغير راس
المال ۞ اجاز الثوري واحمد واسحق وابو ثور ومحمد بن الحسن الشركة

بغير رأس مال على أن يشتريا بوجوههما فما ربحا أو وضعا فعليهما ولا يجوز ذلك في قول الشافعي قال أبو بكر لا بأس أن يقول الرجل للرجل ما اشتريت في هذا الوقت من متاع فهو بيني وبينك ولا أعلم أحدا يمنع من هذا وإذا جاز ذلك في الوقت جاز أن يوكل كل واحد منهما صاحبه أن يشتري ما بدا له.

باب الشركة بالقمح وغيره

واختلفوا في الشركة بالقمح وما أشبهه فكان مالك والأوزاعي يقولان لا بأس به وبه قال أبو ثور وأصحاب الرأي وقال الشافعي لا تجوز الشركة إلا بالدنانير والدراهم قال أبو بكر إنما كره الشركة بالعروض لاختلاف القيمة فإذا كانا شيئا من جنس واحد وسعر واحد فهو في معنى الدنانير والدراهم لا فرق بينهما.

باب الشركة والمال لأحدهما

واختلفوا في الرجلين يشتركان والمال لأحدهما ففي قول الشافعي لا يجوز الربح والوضيعة على المال وللذي لا مال له على الذي له المال أجر مثله فيما عمل وبه قال عبيد الله بن الحسن وهو على مذهب ربيعة والليث ومالك وقال أحمد بن حنبل إن ربح شيئا فله نصف ما ربح وإلا فلا شيء له.

باب مشاركة أهل الكتاب

كره كثير من أهل العلم مشاركة اليهودي والنصراني وممن كره ذلك ابن عباس وهو قول الحسن وعطاء وإياس بن معاوية والثوري ومالك وأحمد وإسحاق إذا كان الذي يلي البيع والشراء الذمي وكره ذلك الشافعي.

باب الدين بين الشركاء

واختلفوا في الدين يكون بين الشركاء فيقتسمون الغرماء ثم يتوى بعض المال ففي قول ابن سيرين والنخعي يرجع الذي توى ماله على الذي لم يتو بمحاصة وبه قال أحمد وفي قول الحسن البصري وإسحاق بن راهويه ذلك جائز إذا أبرأ كل واحد منهما صاحبه وقد روينا عن ابن عباس أنه قال

لا باس ان يتخارج اهل الميراث من الدين بعضهم من بعض ه كتاب
الرهن ه باب اباحة الرهن في الحضر وان يكون للمرتهن على
الراهن ه قال الله جل ذكره وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهن مقبوضة
وثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رهن درعه بثلثين صاعا من شعير
كان اخذه لاهله من يهودي قال ابو بكر الرهن جايز بكتاب الله جل وعز في
السفر وهو جايز في الحضر بالسنة لان النبي صلى الله عليه وسلم رهن
درعه بالمدينة وهو حاضر غير مسافر وممن قال بظاهر هذا الحديث
الثوري ومالك والشافعي وعبيد الله بن الحسن وابو ثور واصحاب
الراي ولا نعلم احدا خالف ذلك في القديم والحديث الا مجاهد فانه
قال ليس الرهن الا في السفر فالرهن جايز في السفر بالكتاب وفي الحضر بالسنة
وقد قال عامة اهل العلم وخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم يدل على
اباحة ان يرهن المسلم الذمي ما يجوز ملكه ويشتري منه ويبيع ه ه
باب الرهن المعلوم ه واختلفوا في الرجل يبيع الشي
على ان يرهنه من ماله شيا قد عرفه البايع والمشتري فقال كل من نحفظ
عنه من اهل العلم لا يكون الرهن الا مقبوضا فان امتنع الراهن ان يقبض المرتهن الرهن
لم يجبر على ذلك في قول الشافعي واصحاب الراي وفي قول الشافعي الخيار
للبايع في اتمام البيع بغير رهن او رد البيع وقال ابو ثور اجبر الراهن ان كان
قايما دفعه الى المرتهن وذلك ان عقد البيع وقع عليه ه باب
الرهن يهلك عند المرتهن ه اختلف اهل العلم في الرهن
يهلك عند المرتهن فقالت فرقة يترادان الفضل روي هذا القول
عن علي ابن ابي طالب وبه قال عبيد الله بن الحسن وابو عبيد واسحق وقالت
فرقة يكون من مال الراهن وحق المرتهن ثابت على الراهن هذا قول الشافعي واحمد
وابي ثور وقالت طايفة ذهبت الرهان بما فيها روي هذا القول عن شريح والحسن

للبايع

والشعبي وقالت فرقة ان كان الرهن اكثر مما رهن فهلك فهو بما فيه والمرتهن
امين في الفضل وان كان اقل رد عليه النقصان هكذا قال النخعي والثوري
واصحاب الراي وقالت فرقة ان كان الرهن مما يظهر تلفه مثل الحيوان والارض
والدار فهو من الراهن اذا علم هلاكه وان كان مما لا يعلم فهو من مال المرتهن
وهو لقيمته ضامن هذا قول مالك قال ابو بكر بقول الشافعي اقول لان ملك الراهن
ثابت عليه ولم يملكه المرتهن واذا تلف فتلفه من مال مالكه والزيادة
والنقصان للراهن وعليه ۝ باب العدل
يقبض الرهن ۝ قال ابو بكر اذا قبض العدل الرهن فهو مقبوض
في قول عطاء وعمرو بن دينار وسفيان الثوري وابن المبارك والشافعي
واحمد واسحق وابي ثور واصحاب الراي وان تلف الرهن في يدي العدل ففي
قول الشافعي وابي ثور يكون من مال الراهن وفي قول اصحاب الراي وان
تلف الرهن في يدي العدل ففي قول الشافعي يكون من مال المرتهن وقال
الحكم والحارث العكلي وقتادة لا يكون الرهن مقبوضا اذا قبضه
العدل قال ابو بكر يكون الرهن مقبوضا لان العدل في معنى وكيل المرتهن
باب اختلاف الراهن والمرتهن
في المال واختلفوا في الراهن والمرتهن يختلفان في مقدار الدين
والرهن قائم فكان النخعي وعثمان البتي والثوري والشافعي واحمد واسحق
وابو ثور واصحاب الراي يقولون القول قول الراهن مع يمينه قال ابو بكر وبه
نقول وفيه قول ثان وهو ان القول قول المرتهن ما لم يجاوز ثمنه او قيمة
الرهن روي هذا القول عن الحسن وقتادة وفيه قول ثالث قاله اياس
ابن معاوية قال ان كانت له بينة انه دفع الرهن فالقول ما قال الراهن
وان لم يكن له بينة بدفعه الرهن والرهن في يده فالقول ما قال المرتهن لانه
لو شاء جحده الرهن [illegible] وليست عليه بينة فالقول ما قال وفيه

قول

قول رابع قاله ملك قال يحلف المرتهن فان كان الرهن قد رحقه أخذه بحقه

الا ان يشاء رب الرهن ان يعطيه حقه الذي حلف عليه ويأخذ رهنه

وان كان الرهن اقل من الذي يسمي أحلف المرتهن على الذي سمّى ثم قيل للراهن

اما ان تعطيه الذي حلف عليه واما ان تحلف على الذي قلت ويبطل عنك

ما زاد على الرهن مما حلف عليه صاحبه وان لم يحلف لزمه ما حلف عليه

صاحبه قال ابو بكر القول قول الراهن مع يمينه لان المرتهن مدعي الفضل وقال

النبي صلى الله عليه وسلم البينة على المدعي باب

قيمة الرهن واذا اختلف الراهن والمرتهن في قيمته اذا تلف

في قول من يضمنه القيمة فالقول قول المرتهن مع يمينه هكذا في قول

الثوري وعبيد الله بن الحسن واصحاب الراي وفي قول الشافعي ولا ضمان

شيء على المرتهن الا ان يتلف في جنايته فيكون القول قول المرتهن الغارم

مع يمينه في قولهم قال ابو بكر واذا باع سلعة على رهن غير معلوم

فالبيع فاسد في قول الشافعي واصحاب الراي وقال ابو ثور البيع جائز

ويرهنه ما شاء مما يجوز رهنه باب معنى قوله لا يغلق

الرهن روينا عن ابن عمر بن الخطاب انه قال في الرجل يرهن الرهن فيقول ان

جئتك بحقك الى كذا والا فهو لك قال ليس ذلك له هذا معنى قوله لا يغلق

الرهن عند ملك والثوري واحمد وبه قال النخعي واصحاب الراي وقال الشافعي

ان المرتهن لا يستحق الرهن بان يدع الراهن قضاء حقه عند محله وابطل الشافعي

البيع الذي يعقد على ان المرتهن مستحق للرهن عند تحل المال

اذا لم يفتكه الراهن باب الراهن يجعل له بيع

الرهن اذا حل الحق كان ملك والشافعي يقولان لا يجوز ان يجعل المرتهن

البيع عند محل الحق ولا يكون ذلك الا بامر السلطان وبه قال ابن سيرين

وفيه قول ثاني وهو ان له ان يبيعه اذا جعل الراهن ذلك اليه

والنبي على المدعي عليه

الرهن

صلى الله عليه وسلم

هذا قول ابن شبرمة والثوري وأحمد وإسحق ٥ باب
الرهن يستحق بعضه ٥ واختلفوا في الرهن يستحق قال م
بعضه فقال ابن أبي ليلى ومالك وأبو ثور يكون ما بقي رهنا وأصحاب
الرأي يبطل الرهن بما بقي قالوا وإن كانت دارا بيتين فاستحق أحدهما
فالأخرى رهن بجميع المال قال أبو بكر يكون ما بقي رهنا وأصحاب الرأي يبطل
الرهن وللبائع الخيار في فسخ البيع أو إتمامه ٥ باب
الراهن يعتق العبد المرهون ٥ أجمع أهل العلم على أن الراهن
ممنوع من بيع الرهن وهبته والصدقة به وإخراجه من يدي مرتهنه
حتى يبرأ من حق المرتهن واختلفوا في الراهن يعتق العبد المرهون فقال
عثمان البتي وأبو ثور العتق باطل وهو رهن بحاله وقال الشافعي وأحمد
وأصحاب الرأي إن كان موسرا أخذ منه قيمته وينفذ العتق ويجعل القيمة
رهنا مكانه وبه قال مالك وقال الشافعي ومالك إن كان معسرا أبطل
عتقه وقال شريك والحسن بن صالح وأحمد إن كان معسرا فالعتق جائز
قال شريك يستسعي العبد المرتهن وقال الحسن ليس عليه سعاية وقال أصحاب
الرأي يستسعى العبد في قيمته ثم يرجع العبد على الراهن ٥ باب
الأمة الرهن يطأها الراهن ٥ أجمع أهل العلم على أن
للمرتهن منع الراهن من وطء أمته المرهونة واختلفوا فيه إذا وطئها
فحملت فقال الشافعي إن كان موسرا يؤخذ منه قيمة الجارية وتكون
أم ولد له وقال أصحاب الرأي هو ضامن للمال إن كان موسرا وقال أبو
ثور يؤخذ بالدين وخرجت من الرهن وبه قال الثوري وقال قتادة
تباع إن لم يكن لسيدها مال وقال أحمد وإسحق لا تباع وقال ابن شبرمة
تستسعى ولا تباع وتخرج من الرهن عند أبي ثور إن كان معسرا ولا تستسعى
وللشافعي فيها قولان أحدهما أن تباع إذا وضعت حملها والقول الثاني

لا تباع قال مالك ان كان تستور عليها اعطي ولده وبياع وان كانت نائية
وتخرج اليه فان اها السر وليها لا تباع ويتبع بالدين **باب**
نماء الرهن واختلفوا فيمن رهن شجرا فاثمر او جارية فحملت وولدت
فقال الثوري واصحاب الرأي ولد الجارية وثمر الشجر من الرهن وكذلك قال
الشعبي والنخعي في ولد الامة وقال اصحاب الرأي في البان الغنم
وسمونها رهن معها وقال الشافعي وابو ثور ولد الامة ونتاج الماشية خارج
من الرهن وفي قول الشافعي ان رهنه ماشية مخاضا فنتجت فالنتاج
خارج من الرهن وفي قول ابي ثور يكون رهنا معها وفيه قول ثالث وهو ان
ثمر النخل ليس برهن مع الاصل الا ان يكون اشترط ذلك وولد الامة يكون رهنا
مع الاصل قال ابو بكر وبقول الشافعي اقول الا في الماشية ترهن مخاضا فان ولدها
يكون رهنا معها واختلفوا في الرجل يرهن الثمرة دون النخل ففي قول الشافعي
وابي ثور رهنه جائز اذا حل بيعه وفي قول اصحاب الرأي لا يجوز ذلك الا ان
يصرم النخل فيقبضه بامره **باب قوله**
الرهن مركوب ومحلوب ثبت ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال الظهر يركب بنفقته اذا كان مرهونا ويشرب لبن الدر اذا
كان مرهونا وعلى الذي يشرب ويركب نفقته وروي عنه انه قال الرهن مركوب
ومحلوب واختلفوا فيمن له منفعة الرهن من ركوب الظهر ولبن الدر وغير
ذلك فقالت طائفة ذلك للراهن هذا قول الشافعي وقال احمد لا ينتفع به الا الدر
حديث ابي هريرة وبه قال اسحق وقال ابو ثور اذا كان الراهن لا ينفق عليه
وتركه في يدي المرتهن فانفق عليه فله ركوبه واستخدام العبد واختلفوا
في المرتهن ينتفع بالرهن فقالت طائفة ان كان من بيع فجائز وان كان من قرض
فلا روي هذا القول عن الحسن ومحمد وبه قال احمد واسحق وقال مالك
لا باس ان يشترط في البيع منفعة الرهن الى اجل من الدور والارضين وكره

الماشية واصوافهم

هذا قول ثالث

صلى الله عليه وسلم

صلى الله عليه وسلم

ذلك

ذلك في الحيوان والثياب وكره ذلك في القرض لانه يصير سلفا جر منفعة
وفي قول الشافعي لا يكون شيء من ذلك كله في الحيوان والدور وغير ذلك
الا للراهن ○ باب نفقة الرقيق ومؤنتهم ○
واختلفوا في نفقة الرقيق على من تجب فقال الشافعي نفقة الرقيق
على الراهن وكذلك قال مالك وعبيد الله بن الحسن واحمد واسحاق
وابو ثور وكذلك قال الشافعي واصحاب الرأي في علف الدواب
ان ذلك على الراهن وقال اصحاب الرأي ان مرض الرقيق او اصابتهم جراحة
او دبرت الدواب فان اصلاح ذلك والدواء على المرتهن اذا كان الدين
والقيمة سواء وان كان الدين اقل من قيمة الرهن فالمعالجة عليهما على الراهن
والمرتهن بحساب ذلك وفي قول الشافعي ذلك كله على الراهن قال ابو
بكر وبه اقول لانه مالكه ○ باب المرتهن ينفق على
الرهن بغير امر الراهن ○ كان الثوري والشافعي واحمد واسحق واصحاب
الرأي يقولون اذا انفق المرتهن على الرهن بغير امر الراهن فهو متطوع لا
يرجع به على الراهن وقال ابو ثور اذا امر الراهن ما انفق المرتهن اذا لم يكن
له حاجة ان يركب ويستخدم وقال اسحق علف الدابة على المرتهن
وله ان ينتفع بقدر العلف لما صح عن النبي صلى الله عليه وسلم الرهن
مركوب ومحلوب قال ابو بكر القول قول الشافعي اقول ○ باب
الزيادة في الرهن ○ اجمع كل من احفظ عنه من اهل العلم على ان للراهن
ان يزيد المرتهن مع رهنه رهنا او رهونا كذلك قال الشافعي واصحاب
واختلفوا في الرجل يكون بيده الرهن بمال فيسأله الراهن ان يزيده من الرهن
مالا على المال الاول ليكون الرهن بالمالين جميعا فكان الشافعي يقول لا يجوز
ذلك الا في مسألة فانه اجاز ذلك في العبد المرهون اذا جنى عند
المرتهن فقال اذا امره الراهن بان يفديه ويجعل الرهن رهنا بالمال الاول وبما

وكان مالك والشافعي واحمد واصحاب النعمان
يقولون كفن العبد المرهون على الراهن

تداه به فجائز وقال النعمان ومحمد ان استزاده الرهن مالاً ليجعله في الرهن لم يكن
ذلك في الرهن في الاحد او الباب الاول سوا غير انهما استحسنا اخذ ما في
الباب الاول بالاستحسان وكان ابو يوسف يجيز هذا كما يجيز الاول
ويجعل الرهن بالمالين جميعا وبه قال ابو ثور قال ابو بكر لا فرق بينهما وقول
يعقوب صحيح **باب من يجوز رهنه ومن لا
يجوز** قال ابو بكر واختلفوا اذا استدان الوصي ليتيم في كسوته وطعامه
ورهن به رهنا فهو جائز في قول اصحاب الراي ولا يجوز في قول ابي
ثور وقال الشافعي مرة يجوز ومرة قال لا يجوز **باب
رهن العبد المأذون له في التجارة** واختلفوا في رهن
العبد المأذون له في التجارة ففي قول ابي ثور واصحاب الراي رهنه جائز
ولا يجوز ذلك في قول الشافعي **باب رهن
المرتد** واختلفوا في رهن المرتد فكان ابو ثور يقول لا يجوز رهنه
وقال اصحاب الراي ان قتل على الردة فرهنه باطل وان اسلم فهو جائز وقال
الشافعي رهنه جائز وقال مرة ان رهن قبل ان يوقف ماله فجائز وان رهن بعد
ان يوقف ماله فلا يجوز رهنه **باب بيع الموضوع
على يده الرهن** واختلفوا في بيع العدل الموضوع على يده الرهن
عند محل الحق اذا كان وكل ببيعه ففي قول ابي ثور واصحاب الراي له
بيع ذلك غير ان ابا ثور قال يكتب الراهن العهدة على نفسه وقال اصحاب
الراي تكون العهدة على العدل وقال مالك لا يبيع الا بامر السلطان
وقال الشافعي يبيع ذلك بامر السلطان او الراهن والمرتهن وايهما منعه
البيع فليس له ان يبيع وان باع العدل وذكر انه دفع الثمن الى المرتهن
وانكر ذلك المرتهن حلف المرتهن وضمن الراهن الامين الا ان يقيم العدل
البينة على الدفع هذا قول الشافعي وقال ابو ثور ليس على العدل شيء

لانه غير ضامن في الاصل في مال المرتهن على الراهن وفي كتاب
ابن الحسن قال اذا قال العدل دفعت الى المرتهن فهو مصدق وعلى
العدل ان يحلف على ذلك ه

باب رهن المشاع ه

واختلفوا في رهن المشاع فكان مالك وابن ابي ليلى
وعثمان البتي والاوزاعي وسوار وعبيد الله بن الحسن والشافعي
وابو ثور يجيزون رهن المشاع وقال اصحاب الراي لا يجوز ذلك
لا يجوز ان يرهن ثلث دار ولا نصيبا من عبد ولا سيف ثم قالوا
واذا كان للرجلين على رجل مال هما فيه شريكان فرهنهما بذلك
ارضا فهو جايز اذا قبضاها قال ابو بكر وهذا اجازة رهن المشاع لان
كل واحد منهما مرتهن نصف دار قال ابو بكر رهن المشاع جايز
كما يجوز بيعه ه

باب رهن المكاتب ه

اجمع كل من يحفظ عنه من اهل العلم على ان للمكاتب ان يرتهن فيما فيه
له صلاح كذلك قال مالك والشافعي وابو ثور واصحاب الراي ان رهنه
جايز وقال الشافعي لا يجوز ه

باب العارية في الرهن

واجمع كل من يحفظ عنه من اهل العلم على ان الرجل اذا استعار من
الرجل الشي يرهنه على دنانير معلومة عند رجل سماه الى وقت معلوم
فرهن ذلك على ما اذن له فيه ان ذلك جايز واختلفوا فيه اذا استعاره
على ان يرهنه ولم يسم ما يرهنه فكان الشافعي يقول لا يجوز حتى يسمي
مالك الشي ما يرهنه به وقال ابو ثور واصحاب الراي اذا لم يوقت له
شيا فما رهنه به فهو جايز واذا امره ان يرهنه بشي فرهنه باكثر منه
فهو ضامن في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي وكذلك ان امره
ان يرهنه بشي فرهنه بغيره كان امره ان يرهنه بقمح فرهنه بزيت
فهو ضامن والرهن مفسوخ وكذلك اذا امره ان يرهنه بالبصرة

واجمعوا ان للمكاتب ان يرهن ... مالك وابو ثور واصحاب الراي

فرهنه بالكوفة او امره ان يرهنه من فلان فرهنه من آخر فهو ضامن في قولهم
جميعا واختلفوا في الرجل يستعير من الرجل الثوب ليرهنه بعشرة دراهم
وقيمة الثوب عشرون درهما فرهنه بعشرة دراهم وضاع الثوب عند
المرتهن فكان محمد بن الحسن يقول يرد الراهن العشرة التي اخذها على
رب الثوب ويبطل حق المرتهن ولا يضمن المرتهن ولا الراهن من الفضل شيئا
وقال ابو ثور لا ضمان عليه لصاحب الثوب اذا العارة على ان يرهنه وقال احمد
الثوب عارية هو ضامن حتى يرده وقال الثوري اذا اعاره ثوبا ليرهنه فرهنه
فعطب الثوب فكل ما اخذ من سبب الثوب ما بينه وبين قيمة الثوب
يرد عليه وبه قال اسحق واذا اختلف رب الثوب والمستعير فقال رب الثوب
امرتك ان ترهنه بخمسة وقال المستعير امرتني ان ارهنه بعشرة فالقول
قول رب الثوب في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الرأي ٥

باب جنايات الرهون ٥ واختلفوا
في العبدين رهنا عند رجل جنى احدهما على الآخر فقتله فكان الشافعي
يقول ان كان قتل عمدا فللسيد الجناية ان شاء اقتص منه فان اقتص منه بقي
المال بغير رهن وان كان عفا كان رهنا بحاله وان كان قتل خطأ فالآخر
رهنا بحاله وقال ابو ثور الجناية باطل وقال اصحاب الرأي اذا كانا رهنا بالف
وكل واحد منهما يساوي الفا فان كان الباقي هو القاتل يكون رهنا
بسبع مائة وخمسين ولو لم يقتله ولكن فقأ عينه كان الباقي بسبع مائة
وخمسة وعشرين والمفقوءة عينه رهنا بمائتين وخمسين وهما جميعا
رهنا بهذا لا يفتكهما جميعا الا بما سميناه فيهما ولو ان المفقوءة عينه بعد ذلك
فقأ عين الباقي عينه بقي في عين الباقي الاول ثلثمائة واثنا عشر ونصف
ويلحق الباقي الآخر مائة وستة وخمسين وربع الى المائتين والخمسين
التي فيها عينه وقال ابو ثور اذا كان الرهن عبدا فقتل نفسه او جرحها

والمستعير ضامن للقيمة ان هلك

فليس على المرتهن شيء والنقص على الراهن وبه قال الشافعي ○

باب جناية العبد المرهون على نفسه ○

اجمع اهل العلم على ان العبد المرهون اذا جنى على السيد جناية باتت
على نفسه او بعض اطرافه خطأ انه رهن بحاله وكذلك لو جنى على عبد
لمولاه او امة او ام ولد او مدبر او مال المولى فان جنى عليه جناية عمدا اتت
على نفس السيد ففي هذا اقاويل احدها ان الاولياء بالخيار ان شاءوا اقتصوا
منه فان اقتصوا منه فقد بطل الرهن والدين ثابت في ماله وان عفوا على غير
مال كان رهنا بحاله هذا قول الشافعي وقال اصحاب الرأي عليه القصاص
ويبطل الدين والرهن اذا قتل وقال الثوري اذا قتل سيده فليس على
المرتهن منه شيء هو ماله بعضه من بعض وبه قال احمد واسحق قالا هو
رهن بحاله وقال ابو ثور جنايته على السيد باطل وهو رهن بحاله ○

باب جناية العبد المرهون على ابن الراهن ○

واختلفوا في العبد المرهون يجني على ابن الراهن جناية تأتي على نفسه — وارثه صح
فكان الشافعي يقول للراهن القود او العفو على الدية او غير الدية فان
عفا على الدية بيع العبد وخرج من الرهن فان اشتراه الراهن فهو مملوك — علم
له لا يجبر ان يعيده في الرهن لانه ملكه بغير الملك الاول وقال ابو ثور
اذا كان المطالب بها الاب فلا جناية له على عبده وقال اصحاب
الرأي اذا كانت جنايته على ابن الراهن او المرتهن كانت جنايته على
هذا كجنايته على رجل غريب يدفع بذلك او يفدى ○

باب جناية العبد المرهون على المرتهن ○

واختلفوا في العبد المرهون يجني على المرتهن فقال ابو ثور يقال للراهن
اما ان تسلمه واما ان تفديه فان فداه فهو رهن على حاله وان اسلمه
فهو للمرتهن والدين على الراهن وقال اصحاب الرأي يقال للراهن

ادفعه او افداه فان دفعه فقتله المرتهن صار عبدا له ويبطل
الدين والرهن وان فداه كان على الراهن نصف الذي يكون رهنا على حاله
وهذا قول النعمان واذا كانت الجناية عمدا اتت على نفس المرتهن
فعليه القصاص فان قتل بطل الدين والرهن فهذا قول اصحاب الراي
وفي قول الشافعي وابي ثور لا يبطل دين المرتهن يبطل الرهن ويكون
الدين لورثة المرتهن على الراهن باب

جناية العبد المرهون على غير الراهن والمرتهن

واختلفوا في العبد المرهون يساوي الفين وهو رهن بالف فقتل
رجلا خطأ فكان الشافعي يقول الخصم فيه المالك الراهن يقال له فديه
بجميع ارش الجناية فانت متطوع والعبد مرهون بحاله وان لم تفعل بيع
العبد في الجناية وذلك اولى من الرهن قال ابو ثور يقال للراهن اما ان تسلمه
واما ان تفديه فان فداه فهو رهن بحاله وان سلمه فالدين على الراهن
بحاله وفيه قول ثالث وهو ان يخير الراهن والمرتهن فان شاءا دفعاه ويبطل
الرهن وان شاءا فدياه فالدية تنصف على كل واحد منهما النصف وكان
رهنا على حاله فان قال احدهما ادفع وقال الاخر افدي فليس يستقيم
ذلك اما ان يدفعاه واما ان يفدياه هذا قول اصحاب الراي وقال الثوري
اذا ارتهن عبدا فجنى عنده جناية فما جنا فهو عليه ليس على الذي
رهنه شيء باب العبد المرهون يجنا

عليه كان الشافعي يقول اذا جنا على العبد المرهون عند الراهن
او المرتهن او لغيرهما جناية اتت على نفسه فالخصم فيه سيد العبد
الراهن القصاص اليه ان شاء اقتص فان اقتص فقتله فليس عليه ان
يبدل رهنا الا ان يشاء ان يكون قصاصا من حق المرتهن وقال الثوري
ان اقتص فقد ذهب الرهن بما فيه الا ان يكون للمرتهن فضل عن القيمة

وان اختار اخذ قيمته عليه [illegible]
فهو بالخيار [illegible] رهنا

للعبد وقال أحمد يوخذ السيد برهن يكون قيمة العبد وبه قال إسحق

باب مسايل من كتاب الرهن

الرهن اجمع كل من احفظ عنه من اهل العلم على ان من رهن شيا ان استيا بمال فادى بعض المال واراد اخراج بعض الرهن ان ذلك ليس له ولا يخرج من الرهن شيا حتى يوفيه اخر حقه او يبرا من ذلك كذلك قال مالك والثوري والشافعي واصحاب الراي واحمد واسحق وابو ثور واختلف في الموضوع على يده الرهن او المرتهن اذا خرج بالرهن من البلد وسافر به بغير امر الراهن فقال الشافعي يضمن وهذا قول ابي ثور واصحاب الراي اذا انتقل عن البلد الى بلد اخر فانتقل به لم يضمن وقال ابو ثور وابو يوسف ان باع العدل الرهن ثم وهب الثمن للمشتري لم تجز هبته اذا علم انه عدل وهو قول الشافعي قال ابو بكر وبه اقول لانه وهب ما لا يملك وقال النعمن ومحمد هبته جايزة ويضمن الثمن وقال الشافعي وابو ثور واصحاب الراي ان قال العدل قبضت الثمن وهلك عندي انه مصدق وقال الشافعي وابو ثور يكون من مال الراهن وقال اصحاب الراي يكون من مال المرتهن قال ابو بكر يكون من مال الراهن واذا اجتمع الراهن والمرتهن على اخراج العدل او تسليط غيره على البيع فلهما ذلك وان اخرجاه وهو غايب واشهدا على ذلك بينة فباع بعد ذلك وهو لا يعلم ففي قول الشافعي وابي ثور البيع باطل وقال اصحاب الراي اذا باع ولم يعلم فبيعه جايز قال ابو بكر البيع باطل كان الشافعي يقول لا يجوز بيع العدل الا بالدنانير او الدراهم وقال ابو ثور لا يبيع الا بما عليه دنانير كانت او دراهم اذا امكنه ذلك وان كان الذي عليه طعام فليس له ان يبيعه بذهب او فضة ثم يشتري به طعاما ولا يجوز البيع بطعام في قول الشافعي وان كان الرهن وقال اصحاب الراي اذا باع العدل الرهن بدنانير او بغيرها من الكيل والعروض والجودة دراهم فله ان يبيعه بدراهم

وأحمد وإسحق وأبو ثور

إذا أصاب طعامًا يشتريه للرهن أن أخذ له أن يبيع بذهب أو فضة ثم بطعام

اذا كان قد سلط على بيعه في قول النعمان ولا يجوز ان يبيع بعرض في
قول يعقوب ومحمد وفي قول النعمان ويعقوب ومحمد اذا باع العدل
بنسيئة فالبيع جائز ولا يجوز ذلك في قول الشافعي وقال ابو ثور
واصحاب الراي اذا ارتد العدل ثم باع فالبيع جائز واجمع مالك والشافعي
وابو ثور واصحاب الراي ان للمسلم ان يرهن المصحف من اخيه المسلم واختلفوا
في الرهن المقبوض يؤاجره المرتهن بامر الراهن ففي قول مالك وابن ابي ليلى
والشافعي لا يكون ذلك اخراجا من الرهن وقال الثوري واصحاب الراي
اذا فعل ذلك بامر الراهن خرج من الرهن قال ابو بكر الاول اصح ٥
واذا كان للرجل على الرجل مالان برهن ومال بغير رهن فقضاه
الغريم مالا واختلفا فيما قضاه منه فكان الشافعي وابو ثور يقولان
القول قول القاضي وقال مالك تقسم المائة التي قضاه بين المائة التي فيها رهن
وبين المائة التي لا رهن فيها فيكون نصفها قضاء عن هذه ونصفها قضاء عن تلك
قال ابو بكر وبقول الشافعي اقول كان الشافعي يقول في الرجلين يرهنان الشيء
بينهما من رجل مثل العبد او الدار او غير ذلك فقضى احدهما ما عليه
ان نصيب الذي قضى خارج من الرهن وقال اصحابه لا ياخذ شيئا حتى يقضي
صاحبه ما عليه ٥ كتاب المضاربة ٥
قال ابو بكر لم نجد للقراض في كتاب الله جل ثناؤه ذكرا ولا في سنة رسوله
صلى الله عليه وسلم ووجدنا اهل العلم قد اجمعوا على اجازة القراض بالدنانير
والدراهم فوجب اذ كان الامر كذلك ان نجيز منه ما اجمعوا عليه وننفي
عن اجازة ما اختلفوا فيه منه فمما اختلفوا فيه دفع تبر الذهب والفضة التبر م
قراضا فاجاز ذلك ابو ثور وقال مالك والليث بن سعد واصحاب الراي لا يجوز
قال ابو بكر وبه نقول واختلفوا في دفع الفلوس مضاربة فكره ذلك الشافعي
والنعمان ويعقوب وابن القاسم صاحب مالك وقال ابن الحسن استحسن ان يكون

ذلك جايزا واجاز ذلك ابو ثور اذا كانت موجودة في ايدي الناس
معلومة وقال اصحاب الراي لا تجوز المضاربة بالمستوق من الرصاص وقالوا
في البهرجة والزيوف المضاربة بها جايزة وقال ابو ثور في المضاربة
بها جايزة وقال ابو ثور في المضاربة بالرصاص كما قال الراي واجاز المضاربة
بالبهرجة والزيوف والستوقة اذا كانت معلومة موجودة في ايدي
الناس معلومة وقال اصحاب الراي ليس لبعضها على بعض فضل قال ابو بكر
لا تجوز المضاربة الا بالدنانير والدراهم ○ باب
دفع العروض مضاربة ○ واختلفوا في دفع العروض
فكره ذلك الحسن وابن سيرين والنخعي والحرث العكلي ومالك وعبيد الله بن
الحسن والثوري والشافعي واحمد واسحق وابو ثور والنعمن ويعقوب
ومحمد بن الحسن ورخص في دفع المتاع مضاربة على ان تقوم طاوس
وحماد بن ابي سليمن والاوزاعي وابن ابي ليلى قال ابو بكر القول الاول صحيح ○
باب مسايل اجمع اهل العلم على ان للعامل ان يشترط
على رب المال ثلث الربح او نصفه او ما يجمعان عليه بعد ان يكون ذلك معلوما
جزءا من اجزاء واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ابطال القراض
الذي يشترط احدهما او كلاهما لنفسه دراهم معلومة وممن حفظنا ذلك
عنه مالك والاوزاعي والشافعي وابو ثور واصحاب الراي والجواب في
ان يقول احدهما لصاحبه لك نصف الربح الا عشرة دراهم او لك نصف
الربح وعشرة دراهم كالجواب فيما ابطلنا القراض واذا دفع اليه المال فعمل
به على ان الربح للعامل ولا ضمان عليه في قول مالك لا باس به ولا شي على
العامل وفي قول اصحاب الراي اذا عمل به فالربح له والمال مضمون عليه وان
هلك المال قبل ان يعمل به هلك من مال المضارب قال ابو بكر ولو شرط الربح كله
لرب المال ولا ضمان عليه في هذا قول ابي ثور واصحاب الراي وان دفع اليه

بينهما واذا دفع السلعة ومال احدهما الى الاخر يعمل فيهما مضاربة
او يعامله على ان يتجر فيه ... صح

كان الربح للمال ح

الد

الف درهم مضاربة ولم يسم ما للعامل فيها من الربح فعمل في المال كان له اجر مثله والربح
والوضيعة على رب المال وله وهذا قول الثوري واحمد واسحق وابي ثور واصحاب
وقال الاوزاعي الربح بينهما نصفان وروي ذلك عن الحسن وابن سيرين واذا دفع
رجل الى رجل مضاربة على ان لرب المال ثلث الربح ولم يسم ما للعامل ففي قول (ما له)
ابي ثور المال ما سمي والباقي للعامل وقال اصحاب الراي القياس انها فاسدة
ولكنا نستحسن فنجيزه وان دفع اليه مالا على ان للعامل ثلث الربح فذلك
جائز في قول ابي ثور واصحاب الراي ويكون الباقي لرب المال ولو دفع اليه دراهم
لا يدري كم وزنها مضاربة واتفقا على الربح وعمل بها واختلفا في راس المال فقال
العامل كانت خمس مائة وقال رب المال الف فالقول قول العامل مع يمينه ويقتسمان
الربح على ما اتفقا عليه في قول ابي ثور واصحاب الراي وان اقام رب المال (ثبت له الفضل)
البينة على الفضل الذي ادعى في قولهم جميعا وفي قول الشافعي الربح
لرب المال والوضيعة عليه وللعامل اجر مثله واختلفوا في الرجل يكون له عند
الرجل الوديعة فيامره ان يعمل بها مضاربة فقال احمد وابو ثور واصحاب الراي
هي مضاربة وروينا عن الحسن البصري انه قال لا اخير حتى يقبضها منه وقال كل
من نحفظ عنه من اهل العلم لا يجوز ان يجعل الرجل دينا له على رجل مضاربة
وممن حفظنا ذلك عنه عطا والحكم ومالك والثوري واحمد واسحق وابو ثور واصحاب
الراي قال ابو بكر وبه نقول وذلك لان ذمته لا تبرا الا بدفع المال الى رب المال او وكيله
واختلفوا فيما يجب للعامل ان عمل به فقال النعمان الربح له والدين عليه كما كان
وقال يعقوب ومحمد هذه مضاربة فاسدة فان اشترى وباع وربح فيه فهو
لرب المال والعامل بري منه وله على رب المال اجر مثله قال ابو بكر واذا
قال رجل لرجل اقبض مالي على فلان واعمل به مضاربة على ان الربح بيننا نصفين
فقبض المال وعمل به فهذا جائز وهو وكيل له في قبضه المال مؤتمن عليه وقد برئ
الذي عليه الدين وصار المال في يدي المقارض كالوديعة خلاف المسألة التي (المال)

قبلها وكذلك قال ابو ثور واصحاب الرأي ه باب
رب المال والعامل يشترط شيئا من الربح لغيره ه
واختلفوا في العامل او رب المال يشترط شيئا من الربح لغيره فقالت طايفة
هذه مضاربة فاسدة وللعامل كرى مثله ان عمل فيه المال والربح والوضيعة
لرب المال وعليه وهذا قول ابي ثور وقال اصحاب الرأي اذا اشترط رب
المال ثلث الربح لعبده وثلثه لنفسه وثلثه للعامل فذلك جايز ولصاحب
المال ثلثا الربح وللعامل ثلث الربح وبه قال الشافعي وفي قول مالك واذا دفع
الى غلام له او الى رجل مالا قراضا وشرط ثلث الربح لنفسه وثلثه لغلامه
وثلثه للعامل فذلك جايز والحصة التي لغلامه للغلام جايز ليس للسيد
منه شيء وقال الشافعي كما قال اصحاب الرأي وكذلك لو كان الذي اشترط ثلث وقال اصحاب الرأي
الربح لعبده العامل وان اشترط رب المال ثلث الربح لابنه او لامرأته او لاجنبي
او لاجنبية فذلك سواء وجميع ما اشترط رب المال لاحد من هؤلاء فهو
لرب المال وان اشترط العامل ثلثه لامرأته وثلثه لنفسه وثلثه لرب المال
والثلث للعامل ولا يشبه ما جعل لعبده ما جعل لامرأته هذا قول اصحاب ثلثا الربح لرب المال
الرأي ه باب الدابة تدفع الى الرجل
ليواجرها والكرى بينهما ه اختلف اهل العلم في الرجل يدفع الى الرجل
الدابة او البيت او الغلام على ان ما كسب من شيء فهو بينهما فكره ذلك
النخعي والحسن وقال اصحاب الرأي ان ما اصاب من ذلك لرب الدابة وللذي
عمل اجر مثله وبه قال ابو ثور وان دفع اليه بعيرا ليستقي عليه الماء وراوية
فما اصاب الذي قبض البعير من ذلك له وعليه كرى مثل البعير والراوية
وبه قال ابو ثور واصحاب الرأي قال ابو بكر وبه نقول وكذلك لو دفع اليه شبكة
ليصيد بها السمك على ان ما اصطاده من شيء فهو بينهما نصفين فجميع
ما اصطاد للذي قبض الشبكة ولصاحب الشبكة اجر مثلها في قول ابي

ثور واصحاب الرأي وكذلك لو دفع اليه غزلاً على ان يحوكه ثوباً عرضه
كذا في طول كذا على ان الثوب بينهما نصفين فعمل الثوب على ذلك
فللحائك اجر مثله والثوب لصاحب الثوب وهذا قول ابي ثور واصحاب
الرأي وقياس قول الشافعي قال ابو بكر وبه نقول ٥ باب
مسئلة ٥ واذا دفع الرجل الى الرجل متاعاً ليبيعه ثم يعمل بثمنه مضاربة
فذلك جائز في قول احمد واسحق وابي ثور واصحاب الرأي وقال مالك لا يصلح
ذلك فان جهل ذلك حتى مضى اعطي البائع اجر مثله ثم يكون قراضاً ورد الى
قراض مثله ٥ باب العامل يخالف ٥ واختلفوا
في الرجل يدفع الى الرجل مالاً مضاربة فيخالف ما امره به رب المال فقالت
طائفة هو ضامن والربح لصاحب المال روي هذا القول عن ابي قلابة ونافع
وبه قال احمد واسحق وفيه قول ثاني وهو ان الربح على ما اشترطا عليه
وهو ضامن للمال روي هذا القول عن اياس بن معاوية وبه قال مالك وقالت
طائفة ثالثة هو ضامن ويتصدق بالفضل روينا هذا القول عن الشعبي والنخعي
والحكم وحماد وقال اصحاب الرأي له ويتصدق بالفضل والوضيعة
الربح ؟
عليه وهو ضامن لرأس المال وقال الاوزاعي اذا خالف وربح فالربح له في
المال
القضاء وهو في الورع والفتيا يتصدق به ولا يصلح لواحد منهما وفيه
قول خامس وهو ان لا ضمان عليه وان خالف روينا عن علي انه قال لا ضمان
على من شورك في الربح وروينا معنى ذلك عن الحسن والزهري وفيه قول
سادس وهو ان من ضمن فله ربحه روي هذا القول عن شريح ٥ باب
اختلاف العامل ورب المال في المضاربة ٥ اجمع
كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان الرجل اذا دفع الى الرجل مالاً مضاربة
ثم اختلفا وقد جاء العامل بألفي درهم فقال رب المال كان رأس مالي
ألفي درهم وقال العامل رأس المال ألف درهم والربح ألف درهم ان القول

قول العامل المدفوع اليه المال مع يمينه وذلك اذا لم يكن لرب المال بينة كذلك قال الثوري واحمد واسحق وابو ثور واصحاب الرأي قال ابو بكر وبه نقول
واختلفوا في الرجل يدفع الى الرجل المال مضاربة فيقول العامل شرطت لي نصف الربح وقال رب المال شرطت لك ثلث الربح فكان الثوري واحمد واسحق وابو ثور واصحاب الرأي يقولون القول قول رب المال مع يمينه
قال ابو بكر وبه نقول وذلك ان العامل مدعي للفضل ولا يقبل دعواه الا ببينة وبه قول ثاني وهو ان كان لا يعلم كيف معاملة اهل ذلك البلد فانه يرد الى عمل مثله هذا قول مالك وفيه قول ثالث وهو انهما يتحالفان وعلى رب المال اجر مثل العامل فيما عمل هذا قول الشافعي

باب خلط العامل ماله بمال القراض

واختلفوا في المضارب يخلط ماله بمال المضاربة فقال مالك لا ضمان عليه وبه قال ابو ثور واصحاب الرأي اذا قال اعمل برأيك وكذا قول الشافعي عليه الضمان

باب قبض الربح قبل وصول راس المال الى رب المال

اجمع اهل العلم على ان قسم الربح جايز اذا استوفى رب المال راس ماله واختلفوا في العامل يربح في المال ثم يقتسمان الربح ولم يقبض رب المال راس ماله ثم تلف راس المال فكان الثوري واسحق والنعمن ويعقوب ومحمد يقولون يرد العامل الربح الذي قبضه ليستوفي رب المال راس ماله وهذا مذهب الشافعي وقال مالك لا يجوز حتى يستوفي رب المال راس ماله ثم يقتسمان الربح وقال الحرث العكلي في المضارب اذا قال له صاحب المال حاسب نفسك والحق حصتي من الربح وراس المال ان ذلك جايز وهو قول ابي ثور اذا كان في الوقت الذي فعل لا يملك راس المال ~~الربح كله~~ جرد دراهم قال قد استقبل له مضاربة اخرى

باب ربح العامل بالنسيئة

واجمع كل من نحفظ عنه من اهل

المضاربة

العلم على ان رب المال اذا نهى العامل ان يبيع نسيئة فخالفه وباع بالنسيئة انه ضامن واختلفوا
فيه ان باع بنسيئة من لم يكن امره بذلك ولا نهاه فكان مالك وابن ابي ليلى
والشافعي يقولون هو ضامن ان باع بدين وفي قول النعمان ويعقوب لا ضمان
عليه وان قال له اعمل برايك فله ان يبيع بالنقد والدين هذا قول اصحاب
الراي وفي قول الشافعي هو ضامن الا ان ياذن له في الدين واذا اذن رب المال
للعامل ان يستدين عليه فذلك جايز في قول احمد واسحق واصحاب الراي
وكان الثوري يكره ذلك وفي مذهب الشافعي لا يجوز حتى يقول اذنت ان على
من كذى الى كذى ٥

باب العامل ورب المال يختلفان في بيع السلع

٥ واختلفوا في العامل ورب المال يدعوا
احدهما الى بيع السلع التي اشتريت من مال القراض ويابا الاخر فكان الشافعي
يقول ايهما دعا الى البيع فالقول قوله وبه قال ابو ثور اذا لم يكن فيه ضرر وقال
ملك لا ينظر الى قولهما ويسال اهل المعرفة بتلك السلعة ثم يعمل بما قالوا وفيه
قول ثالث وهو ان ينظر فان كان فيه ربح جبر صاحب المال على البيع وذلك
ان يقول رب المال لا ابيع وقال العامل انا ابيع هذا قول الثوري واحمد واسحق
وقال اصحاب الراي ان لم يزد المضارب ان يمسكه واراد رب المال بيعه فلا
فضل على بيعه ان يعطي رب المال راس ماله وان كان في المال فضل فان
المضارب يجبر على بيعه ايضا الا ان يشا المضارب ان يعطي رب المال ثلثه
اربا ع المال راس ماله وحصته من الربح فان اراد ذلك رب المال جبر على ذلك
قال ابو بكر قول الشافعي صحيح ٥

باب العامل يشترط ان يعمل معه رب المال

٥ اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على
ان الرجل اذا دفع الى رجل مالا معاملة واعانه رب المال من غير شرط ان ذلك
جايز وممن حفظنا عنه ذلك مالك والشافعي وابو ثور واصحاب
الراي وقال مالك وابو ثور واصحاب الراي فان اشترط عليه ان يعمل معه

فهو المال حتى رب المال صح

ويسلم رب المال الى المضارب حصته من الربح صح

آخر ٢

فهي مضاربة فاسدة والربح والوضيعة لرب المال وله أجر مثله في
قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي فإن اشترط عليه قال أبو بكر ولا تصح
المضاربة حتى يسلم رب المال المال إلى العامل ويخلي بينه وبينه هذا مذهب
مالك والأوزاعي والشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي فإن باع العامل
أو اشترى والمال بيد رب المال فربح أو وضع فهو لرب المال وعليه وللعامل
أجر مثله في قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي باب
دفع مال اليتيم قراضا واختلفوا في مال اليتيم مضاربة فممن روينا
عنه أنه رأى ذلك عمر بن الخطاب وهو قول ابن عمر والنخعي والضحاك
والشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي وروينا عن الحسن أنه كره ذلك
وقال إسحق للوصي أن يعمل بمال اليتيم مضاربة إذا كان فيه نظر لليتيم
وقال أصحاب الرأي في الأب والوصي كما قال إسحق باب
العامل يشتري أبا رب المال وإذا اشترى العامل أبا رب
المال بإذنه عتق عليه وإذا اشتراه بغير إذنه فالعامل ضامن للمال
والعبد له في قول الشافعي وأبي ثور وفي قول أصحاب الرأي كذلك إذا لم
يكن في المال فضل فإذا كان في المال فضل فهو لازم له فيعتق من مال العامل
وهو ضامن لما نقد من الثمن وفي قول الشافعي وأبي ثور العبد على المضاربة
كان في المال فضل أو لا فضل فيه وقال أبو بكر وبه نقول لأنه لا شيء للعامل
فيه حتى يقبض رب المال رأس ماله باب
نفقة المضارب واختلفوا في نفقة المضارب إذا سافر
فقال مالك والأوزاعي ينفق بالمعروف إذا شخص بالمال وبه قال أبو ثور
وإسحق وأصحاب الرأي ولا نفقة له في قولهم حتى يشخص بالمال عن البلد
وممن رأى للمضارب أن ينفق من المال الحسن البصري والنخعي وقالت
طائفة نفقته على نفسه وما أكل من المال فهو دين عليه هذا قول

وأصحاب الرأي إذا اشترى العامل لنفسه فهو على المضاربة في قول الشافعي

ابن سيرين وحماد بن ابي سليمان وبه قال احمد الا ان يشترط وفي قول
الاوزاعي واصحاب الراي ما كان من حجامة ودواء في مال نفسه
وقال ابو ثور في الحجامة ودخول الحمام من المال وشرب الدواء وفصد العروق
ومكافاة الاخوان من مال نفسه واختلف فيه عن الشافعي فحكى البويطي
عنه انه قال كما قال ابن سيرين وحكى المزني عنه انه قال كما قال مالك
والاوزاعي ۝ باب مسائل من
كتاب المضاربة ۝ واختلفوا في شراء رب المال او العامل من
مال المضاربة فكان مالك يرى ذلك لرب المال وبه قال الاوزاعي وقال
الثوري للعامل ان يشتري اذا رضي بذلك رب المال وبه قال احمد واسحق
اذا باعه صاحب المال وقال ابو ثور البيع باطل لا يجوز وحكي عن الكوفي
انه قال جائز وكان الشافعي يقول لا يجوز ان يقارضه الى مدة من المدد
وقال مالك ان قارضه الى سنة رد الى قراض مثله وقال ابو ثور فيها قولان
احدهما كما قال الشافعي والقول الاخر انه جائز لان المسلمين على شروطهم
وكان الشافعي والنعمان ويعقوب ومحمد يكرهون ان يدفع المسلم الى
النصراني مالا مضاربة فان فعل كان جائزا وفي قول الشافعي وابي ثور
واصحاب الراي للنصراني ان يقارض المسلم وكره ذلك مالك وابن ابي حازم
قال ابو بكر كما قال الشافعي اقول في المسئلتين جميعا وقال ابن سيرين
لا يعطي الذمي مضاربة ولا ياخذ منه ۝ واختلفوا في المسلم يدفع الى النصراني
مالا قراضا فيشتري به خمرا او خنزيرا فكان الشافعي يقول الشراء باطل
ويضمن المال وبه قال احمد واسحق وابو ثور وقال الثوري ان اشتراه متعمدا
ضمن وان اشتراه جاهلا لم يضمن فان اشترى النصراني بالمال خنزيرا او
خمرا فان ابن الحسن زعم ان ذلك جائز على رب المال في قياس قول
ابي حنيفة وان كان مسلما فان باع النصراني ذلك وربح ربحا فالربح

وابو ثور

مالا م

بينهما في قياس قول أبي حنيفة على ما اشترطا وينبغي للمسلم أن يتصدق
بنصيبه من الربح وإن كان فيه وضيعة فهو على رب المال وفي قول
يعقوب ومحمد إذا اشترى المضارب من الخمر والخنازير لازم للمضارب ولا
يلزم شيء من ذلك رب المال والعامل ضامن للمال إن كان نقد منه شيئاً في
ذلك والربح للعامل والوضيعة عليه وفي قولهم جميعاً إن اشترى ميتة
فالشرى باطل ويضمن المال وإن اشترى درهماً بدرهمين فالبيع فاسد فإن
باع وربح أو وضع فإن ذلك جائز الربح بينهما على ما اشترطا والوضيعة
على المال قال أبو بكر ليس بين الخمر والخنزير والميتة فرق وكل ما وزن
النصراني من المال في ثمن المحرم فهو ضامن له ولا يجوز شيء مما قالوه لأن
ذلك خلاف ما حرمه الله عز وجل ورسول الله صلى الله عليه وسلم ٥
واختلفوا في الرجل يقر بالدين والمضاربة ثم يهلك فقالت طائفة يقسم
المال بينهم بالحصص روي ذلك عن الشعبي وبه قال مالك وقال الحرث العكلي
يبدأ بالدين وإذا دفع رجل إلى رجل مالاً مضاربة فارتد العامل عن الإسلام
ثم اشترى وباع وربح أو وضع فذلك على المضاربة في قول أبي ثور وأصحاب
الرأي وليس للعامل أن يزوج مما اشترى من الرقيق بعضهم من بعض في
قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي وليس لهما أن يكاتب منهم أحداً
في قولهم جميعاً وإذا اشترى المتاع فقصره من ماله على أن يرجع في
مال القراض فقال أبو ثور يرجع بذلك وقال أصحاب الرأي لا يرجع به لأنه
متطوع وهو مذهب الشافعي قال أبو بكر وبه أقول ٥

كتاب الحوالة والكفالة

٥ جاء الحديث عن النبي
صلى الله عليه وسلم أنه قال العارية مؤداة والمنحة مردودة والدين مقضي
والزعيم غارم قال أبو بكر والزعيم الكفيل كذلك قيل في قوله وأنا به زعيم أي كفيل
ويقال حميل وثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أتي بجنازة ليصلي عليها

جميعاً

فقال عليه فقالوا نعم ديناران قال أترك لهما وفا قالوا لا قال فصلوا على صاحبكم
قال أبو قتادة هما علي يا رسول الله فصلى عليه رسول الله صلى الله عليه
وسلم وقد اختلف أهل العلم في الدين يضمنه الحي عن الميت الذي لم يترك
وفا فكان الشافعي يقول الضمان له لازم ترك الميت شيئا أو لم يترك وبه
قال ابن أبي ليلى وقال النعمان لا ضمان على الكفيل لأن الدين قد توى وقال إن
ترك الميت شيئا ضمن الكفيل بقدر ما ترك قال أبو بكر وفي امتناع رسول
الله صلى الله عليه وسلم قبل ضمان أبي قتادة أن يصلي عليه وصلاته
عليه بعد ضمان أبي قتادة دليل بين على صحة ضمان أبي قتادة وهذا خلاف
قول النعمان لأنهم ذكروا أن الرجل لم يترك لذلك وفا

باب المال يضمنه الرجل عن الرجل هل يبرأ المضمون عنه أم لا

اختلف أهل العلم في المال يضمنه الرجل عن الرجل هل يبرأ المضمون عنه
المال بالضمان عنه أم لا فقالت طايفة لصاحب المال أن يأخذ بماله أيهما
شاء حتى يستوفي ماله هذا قول الثوري والشافعي وأحمد وإسحق وأبي
عبيد وأصحاب الرأي وهو مذهب مالك وكان أبو ثور يقول الكفالة
والحوالة سواء ولا يجوز أن يكون المال إلا على واحد على أيسر وبه قال ابن أبي ليلى
إلا أن يشترط المكفول له أن يأخذ به أيهما شاء واحتج هذا القايل بأن النبي
صلى الله عليه وسلم امتنع أن يصلي على الذي كان عليه الدين قبل ضمان
أبي قتادة وصلى عليه بعد ضمانه فدل ذلك على الفرق بين الحالين وقال بعض
من يحتج لقول الأول في قوله في بعض الأخبار لما ذكر أنه قضاه عنه الآن
بردت عليه جلده وفي قول النبي صلى الله عليه وسلم نفس المؤمن معلقة بدينه
حتى يقضى عنه دليل على أن البراءة إنما تقع بالأداء عنه

باب الحوالة بالدين على الملي وغير الملي

ثبت أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال مطل الغني ظلم ومن أتبع على ملي فليتبع قال أبو بكر

قال أبو بكر: وقد اختلف أهل العلم في الرجل يحتال بالمال على مليء من الناس ثم يفلس المحتال عليه أو يموت، فقالت طائفة: يرجع على المحيل بماله، هذا قول شريح والشعبي والنخعي. وقال أصحاب الرأي: إذا مات الذي أحيل عليه ولم يترك شيئا رجع على المحيل في قول النعمان ويعقوب ومحمد، وإن أفلس وفلّسه القاضي رجع أيضا في قول يعقوب ومحمد. وفيه قول ثان: وهو أن لا يرجع ما دام حيا حتى يموت فلا يترك شيئا، هذا قول الحكم. وفيه قول ثالث: وهو أن لا يرجع على المحيل بشيء أفلس المحال عليه أو مات، هذا قول مالك والليث ابن سعد والشافعي وأحمد وأبي عبيد وأبي ثور، غير أن مالكا كان يقول: إن أحاله عليه وهو لا يعلم أنه مفلس ثم اطلع عليه فإنه يرجع على صاحبه لأنه غرّه. وكان الحسن البصري لا يرى الحوالة براءة إلا أن يبرئه فإذا أبرأه. قال أبو بكر: بقول الشافعي ومالك أقول.

بَرَاءَة صح

باب مسألة

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الحوالة بجعل يأخذه المحيل لا تحل ولا تجوز. واختلفوا في ثبوت الضمان على هذا الشرط، فكان الثوري يقول: إذا قال الرجل: اكفل عني ولك ألف درهم، فالكفالة جائزة وترد عليه الألف درهم، وإذا قال: استقرض لي من فلان ألف درهم ولك عشرة دراهم، قال: هذا لا خير فيه لأنه قرض جر منفعة. وقال أحمد في مسألة الكفالة: ما أرى هذا يأخذ شيئا بحق. وقال إسحاق: ما أعطاني فهو حسن. وقال أحمد في المسألة الثانية في القرض: لا بأس به. وقال إسحاق: أكرهه.

للرجل صح

ه يرى صح

باب

الكفالة بدين غير مسمى ولا معلوم قدره

واختلفوا في الرجل يقول للرجل: كل حق لك على فلان فأنا له ضامن، فقالت طائفة: ليس ذلك بشيء حتى يسمي المال، هذا قول الثوري وابن أبي ليلى والليث بن سعد والشافعي. وقال أبو بكر: وبه نقول، لأن ذلك مجهول. وفيه قول ثان: وهو أن ذلك جائز، هذا قول النعمان، وبه يأخذ.

كلك صح

باب كفالة

العبد المأذون له في التجارة ۞ واختلفوا في كفالة العبد
المأذون له في التجارة فقال ابن ابي ليلى والشافعي والثوري في التجمن لا يجوز
وقال ابو ثور ان كان ذلك من قبل التجارة جاز وان كان تطوعا لم يجز وقال
عبد الملك ذلك جائز قال ابو بكر لا يجوز ذلك الا باذن السيد ۞

باب الدين يكون على الرجل الى اجل فيموت ۞

واختلفوا في الدين يكون على الرجل الى اجل فيموت الذي عليه الدين قبل
محل الاجل فقالت طائفة يحل الدين بموته هكذا قال الحسن البصري والشعبي
والزهري والنخعي ومالك بن انس وسوار بن عبد الله والثوري والشافعي
وفيه قول ثان وهو ان الدين الى اجله اذا وثقوا الورثة هذا قول ابن سيرين
وعبيد الله بن الحسن واحمد واسحق وابي عبيد وفيه قول ثالث وهو ان
الدين الى اجله هكذا قال طاووس والزهري وابو بكر بن محمد وسعيد بن ابراهيم
وفيه قول رابع وهو ان على الدين حالا افلس او مات وعليه دين الى اجل
فقد حل دينه الا ان يقول الغرماء لصاحب الدين الى اجل خل
بيننا وبين ماله نتشفع به الى الحلول ونحن ضامنون لحقك قال فذلك لهم ولا يقبل
ذلك من الورثة ان قالوا المكان الميراث واجمع كل من يحفظ عنه من اهل
العلم على ان ديون الميت على الناس الى الاجال انها الى اجالها لا تحل بموته وقال
الشافعي والثوري اذا تكفل الرجل عن الرجل بالدين ثم مات الكفيل قبل محل
الدين اخذ من مال الكفيل وليس لورثة الكفيل ان يرجعوا على المكفول عنه حتى
يبلغ الاجل

باب ضمان الرجل عن الرجل بغير امره ۞

واجمع اهل العلم على ان الرجل اذا ضمن عن الرجل مالا معلوما
بامره ان الضمان لازم له وله ان ياخذ بما ضمن عنه واختلفوا في الرجل
يضمن عن الرجل مالا بغير امره فيؤدي عنه يريد الرجوع به على الذي ادى
عنه فقال عبيد الله بن الحسن واحمد واسحق يرجع به عليه وتشبه احمد

ذلك بالأسير يشتريه الرجل من العدو بغير أمره قال أحمد أليس كلهم قال
يرجع عليه بالثمن وبه قال إسحق وفيه قول ثان وبه قال أصحاب الرأي
وهو أنه لا يرجع عليه به إذا أدى عنه بغير أمره هذا مذهب الشافعي قال
أبو بكر وبه نقول فأما ما قال أحمد في أمر الأسير وقال أليس كلهم قال يرجع عليه
فالجواب في ذلك أن يقال لمن يقول بقوله لا ما الناس كلهم هذا سفين الثوري
والشافعي لا يرجع على الأسير لأنه متطوع فيما فعل ولو كانوا قد أجمعوا
في الأسير لم يجز أن يجعل إحدى المسئلتين قياسا على الأخرى لأن استنقاذ
الأسارى واجب على المسلمين لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر به وقضاء
ديون الناس ليس بواجب على أحد وثبت أن رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال عودوا المريض وفكوا العاني ۝

باب الكفالة في الحدود وبالنفس

۝ قال أبو بكر لا أعلم من علماء
الأمصار لا يرون الكفالة في الحدود جائزة لأن غير جائز أن يحد الضامن
ولا يؤخذ بفعل غيره وممن قال لا كفالة في الحدود شريح والحسن والشعبي
وروي ذلك عن غير مسروق وبه قال أحمد وإسحق وأبو عبيد وأبو ثور
وأصحاب الرأي واختلفوا في الرهن في الكفالة فقال الثوري وأحمد
وإسحق لا يكون رهنا حتى يعزم المال وأجاز عبيد الله بن الحسن أن يرهن
في ذلك واختلفوا في الكفالة بالنفس فأجاز ذلك أهل العلم هذا مذهب
شريح وبه قال مالك والثوري والليث بن سعد والنعمن وأحمد وقال الشافعي
مرة هي ضعيفة ومرة كقول مالك قال أبو بكر وقد ذكرنا فيه أخبارا عن الأوائل
وهي مذكورة في غير هذا الموضع ۝

باب المكفول له يموت

۝ واختلفوا في المكفول له يموت فقالت طائفة
سقطت الكفالة كذلك قال الشعبي وشريح وحماد بن أبي سليمن وبه قال
أحمد وهو يشبه مذهب الشافعي وقال الحكم ومالك والليث بن سعد

قاله م
يقول ابن
أمره
الثوري

اذا مات وجب غرمها على الكفيل واختلفوا في الرجل يأخذ من الرجل كفيلا
بنفسه ثم يأخذ منه كفيلا آخر بنفسه ففي قول الشافعي والنعمان
ويعقوب هما كفيلان وقال ابن أبي ليلى يبرأ الأول حين أخذ الكفيل
الآخر

كتاب الحجر

قال الله تعالى ولا تؤتوا
السفهاء أموالكم الآية وقال جل ذكره وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح
فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم فإذا دفعتم إليهم أموالهم
فأشهدوا عليهم وكفى بالله حسيبا قال أبو بكر والرشد الصلاح في
الدين وحفظ المال وقد اتفقوا على أن مال اليتيم يجب دفعه إليه إذا بلغ النكاح
وأونس منه الرشد وقد اختلفوا في وجوب دفع ماله إليه على غير ذلك ولا
يجوز اطلاق المال بعد المنع الا بالآية فكل محظور أبيح بمعنيين لم يجز
اطلاقه بأحد المعنيين وقال من خالفنا في هذا أن رجلا لو تزوج
امرأة ثم طلقها ثلاثا لم تحل له بعقد نكاح الزوج عليها حتى يكون مع العقد
وطء ويلزم من أطلق المال لليتيم بوجود أحد المعنيين نقض ما أجاب به في
هذه المسألة وقال ما حظر لا يجوز اطلاقه الا بوجود المعنيين

باب إثبات الحجر على الحر البالغ المضيع لماله

اختلف أهل العلم في وجوب الحجر على الحر البالغ المضيع لماله فقال أكثر
علماء الأمصار من أهل الحجاز والعراق والشام ومصر يجب الحجر على كل
مضيع لماله صغيرا أو كبيرا واحتجوا في ذلك بأخبار رويت عن علي وابن
عباس وابن الزبير يدل على ذلك وهذا قول مالك وعثمان البتي وعبيد الله
ابن الحسن والشافعي وأحمد وإسحق وأبي عبيد وأبي ثور ويعقوب ومحمد
وقال النعمان وزفر لا يحجر على البالغ الحر إذا بلغ مبالغ الرجال قال أبو بكر وقد
ثبت أن نبي الله صلى الله عليه وسلم قال إن الله كره لكم ثلاثا قيل وقال وإضاعة
المال وكثرة السؤال فما كره الله لنا محرم علينا فعله وفي حجر النبي صلى

الله عليه وسلم علي رجل ومنعه من البيع وقد منع الله من الفساد وخبر
انه لا يحب الفساد والمفسد لماله اذا اخل في النهي وهو ممنوع منه وتنهي
الله عز وجل ذكره عن التبذير فقال ولا تبذر تبذيرا **باب**

مسايل من هذا الباب ۝ واختلفوا في الغلام
اذا بلغ واونس منه الرشد ودفع اليه ماله ثم فسد بعد ذلك فقالت طايفة
هو محجور عليه بالفساد لان العلة التي من اجلها وجب منعه من ماله بعد
بلوغه الفساد فمتي عاد مفسدا فقد رجعت العلة ووجب الحجر هذا قول
ابي ثور وهو يشبه مذهب الشافعي وحكي ابو ثور عن الكوفي انه قال لا
يحجر عليه وما فعل فهو جايز واختلفوا في نكاح المحجور عليه نذورا كثيرة
او حلف بايمان فحنث ووجبت فيه كفارات لم يطلق يده في ماله وصام
عن كل يمين ثلثة ايام هذا قول ابي ثور ومحمد بن الحسن واذا ظاهر صام عن
ظهاره في قولهما واذا اعتق عبدا عن ظهاره جاز العتق في
قول محمد ولم يجزه عن ظهاره وسعا العبد في قيمته وفي قول ابي ثور
العتق باطل وان قتل المحجور عليه رجلا خطأ بيده فالدية علي العاقلة وعليه
صوم شهرين متتابعين في قول ابي ثور ومحمد وان قتل رجلا متعمدا بعصا
قتل به في قول ابي ثور وفي قول محمد الدية علي عاقلته مغلظة ويصوم
شهرين متتابعين وفي قول الشافعي ان كان الاغلب ممن ضرب بمثل هذه
العصا انها تقتل فعليه القود والا ففيه الدية واذا ادعي المحجور عليه في
صبي له لم يولد في ملكه فقال هذا ابني ومثله يولد لمثله فنسبه ثابت لان
احدهما ان اقراره باطل في قول ابي ثور وقال ابن الحسن هو حر وهو ابنه ويعتق
الغلام ويسعي في جميع قيمته فان اعتق المحجور عليه عبدا كان حرا ويسعي
في جميع قيمته في قول ابن الحسن وفي قول الشافعي وابي ثور واكثر اصحابنا
يكون العتق باطل لانه ممنوع من ماله قال ابو بكر وبه نقول واذا جاءت جارية

[illegible]

المفسد لماله بن المفلس كان يبطل زيادة الولد ولم ينظر اليهما اذ ادعيا لان الولد للفراش
واذا كانت فراشا لزمه الولد هذا قول ابي ثور وحكاه عن الشافعي واذا اشترى
المحجور عليه ابنه وهو معروف انه ابنه بطل شراه والغلام على ملك البايع
لانه ممنوع من الشرا هذا قول ابي ثور قال ابو بكر وبه اقول وزعم ابن الحسن ان شراه
فاسد ويعتق الغلام حين قبضه ويسعى في جميع قيمته للبايع ولا يكون
للبايع في مال المشتري منه شي قال ابو بكر اذا ابطل شراه لم يعتق عليه لانه
ليس بمالك قال ابو بكر وكلما اوجب الله على المحجور عليه من زكاة مال
او حج فاما الزكاة فعلى وليه اخراج ذلك من ماله ودفعه الى اهله المستحقين
له واما الحج فعلى وليه ان يكترى له من ثقة يحج ويكون ذلك على يدي ثقة ممن
يخرج من الحاج يتولى النفقة عليه بالمعروف وهذا قول الشافعي وابي ثور
وقال اصحاب الراي ان اراد الحج لم يمنع من ذلك واذا اراد العمرة فالجواب
فيه كالجواب في الحج في قول الشافعي لان العمرة عنده فرض كالحج
وقال اصحاب الراي يستحسن ذلك وفي قول ابي ثور لا يعطا نفقة العمرة لانها
عنده تطوع واذا كان المحجور عليه في احرامه ما يجب فيه الفدية وجب
عليه الصوم في قول ابي ثور وابن الحسن وان اصابه اذى او احتاج الى اللبس
بعض ما يجب فيه الفدية اخرج ذلك عنه وليه من ماله في قولهما واذا وطى
المحجور عليه في حجه فافسدها اتمها فان قال قايل اعطوني ما اقضي به حجتي
لم يعط في قول ابي ثور لانه لا يؤمن ان يفعل هذا في كل عام ويقضي اذا اصلح وخرج
عن الحجر ويعطى ما يقضي به حجته حجة الاسلام وان كثر ذلك منه في
قول ابن الحسن واذا ترك طواف الزيارة حتى رجع الى بلده فالنسا حرام
عليه في قول الشافعي وابي ثور والكوفي وكان عليه اذا اصلح ان يرجع
فيطوف في قول ابي ثور وفي قول ابن الحسن كما قال في المسلة قبلها
واذا اختلعت المحجور عليها من زوجها على مال ففي قول الشافعي وابن الحسن

يكون حلالا فانما له فيه الرجعة ويبطل المال ولو ان عليه مما ادرك مفسدا ابتاع
مما ركبه ابوه او وهب او تصدق وابطل القاضي ذلك كله في قول الشافعي
وابن الحسن واجمع كل من يحفظ عنه من اهل العلم على ان اقرار المحجور على نفسه ...... وابي ثور
جائز اذا كان اقراره بزنا او سرقة او شرب خمر او قذف او قتل وان
الحدود تقام عليه هذا قول الشافعي وابي ثور واصحاب الرأي ولا احفظ عن
غيرهم خلافا لقولهم واذا اقر انه استهلك لقوم مالا لم يلزمه ذلك في حال
الحجر ولا بعده في الحكم في الدنيا ويلزمه تاديته ذلك فيما بينه وبين الله
اذا خرج من الحجر هذا قول الشافعي وقال ابو ثور يوخذ به اذا اصلح واذا كانت
امراة محجورا عليها فزوجت نفسها رجلا بمهر مثلها فالنكاح فاسد
في قول الشافعي وابي ثور وقال ابن الحسن يرفع ذلك الى القاضي فان كان لم
يدخل بها وهو كفو لها وجب مهر مثلها فالنكاح جائز ٥

كتاب التفليس

ثبت ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال ايما رجل افلس فوجد رجل متاعه بعينه فهو احق به من غيره
قال ابو بكر وبما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم نقول وقد
روينا هذا القول عن عثمان بن عفان وعلي وغيرهما ولا نعلم احدا من
اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم خالف عثمن بن عفان وعليا
وبه قال عروة بن الزبير ومالك بن انس والاوزاعي والشافعي وعبيد ... هو أسوة صح
الله بن الحسن واحمد واسحق وقالت طائفة الغرما روينا هذا القول عن
الحسن ~~واحمد واسحق وقالت طائفة الغرما روينا هذا القول عن الحسن~~
والنخعي وبه قال النعمان وابن شبرمة قال ابو بكر والسنة مستغنى بها ... بغض صح
عن كل قول وقد بلغني ان من خالف السنة تاول قوله فوجد رجل متاعه
بعينه اي امانة اودعه وقد يضعف في حديث ابي هريرة ما يبطل هذه الدعوى قال
قال النبي صلى الله عليه وسلم اذا افلس الرجل فوجد البائع سلعته بعينه

فهو احق به دون الغرماء ○ باب

السلعة توجد عند المفلس وقد اقتضى البائع بعض

الثمن واختلفوا في الرجل يشتري من الرجل العبد بمائة دينار فيقبض

من ثمنه خمسين دينارا فكان الشافعي يقول يكون شريكا للغرماء بنصفه

وفيه قول ثاني وهو ان يرد الذي قبض ويأخذ العبد ان احب ذلك هذا قول

مالك وفيه قول ثالث وهو ان يكون له اسوة الغرماء فيما بقي هذا قول النخعي

وبه قال اسحق اذا كان اقتضى من ثمنه شيئا قال ابو بكر وقد روي فيه حديث يوافق

قول اسحق وليس يصح ذلك ○ باب الميت يجد عنده

الذي باعه سلعته بعينها ○ واختلفوا في الرجل يموت فيجد

رجل سلعته بعينها فقالت طائفة الموت والحياة فيه سواء هذا قول الشافعي

واحتج بحديث مجهول الاسناد ○ باب مسئلة ○

متاعه واختلفوا في الرجل يجد بعض عبيد مفلس وقد اتلف البعض فقال مالك

احمد والشافعي يأخذ الذي وجد ويضرب مع الغرماء بحصته فيما اتلف وبه قال

الاوزاعي وعبيد الله بن الحسن وقال اسحق لا يأخذه الا ان يجده بعينه ○

باب الزيت يشتري فيخلط بمثله ويفلس ○ اختلف اهل

العلم في الرجل يشتري الزيت او القمح ثم يخلط بمثله ثم يفلس ففي قول

مالك يأخذ زيته وقال الشافعي ان كان خلطه بمثله او اشر منه فاراد

ان يأخذ بكيل زيته اخذه وان خلطه بخير منه ففيها قولان احدهما

انه لا يأخذ شيئا قال وهذا اصح القولين والقول الثاني ان يأخذ من الزيت بقدر قيمة

زيته وفي قول الكوفي يكون اسوة الغرماء ○ باب السلعة المشتراة

ملك يرتفع ثمنها ويفلس ○ واذا اشترى سلعة فارتفع ثمنها

فكان [illegible] يقول يخير الغرماء بين ان يسلموا السلعة وبين ان يعطوه الثمن

الذي باعها به وفي قول الشافعي يأخذ السلعة وقالا جميعا اذا كانت

السلعة ناقصة ان شاء اخذها وان شاء ضرب مع الغرماء ٥

باب الامة تلد عند المشتري والبقعة تبنى ثم يفلس المبتاع ٥

واذا اشترى امة فولدت عند المشتري فقال مالك الجارية وولدها للبايع الا ان يرغب الغرماء في ذلك فيعطونه حقه كاملا ويمسكون ذلك وقال الشافعي اذا ولدت الامة له اولادا ثم افلس رجع بالام ولم يرجع بالاولاد واذا اشترى بقعة فبناها ثم افلس فقالت طايفة تقوم البقعة وما فيها مما اصلح ثم ينظر كم ثمن البقعة وكم ثمن البنيان ثم يكونان في ذلك شريكين لصاحب البقعة بقدر حصته وللغرماء حصة البنيان هذا قول مالك وقال الشافعي يخير ما بين ان يعطي قيمة العمارة من الغرماء فيكون ذلك له او يكون له ما كان من الارض ولا عمارة فيها وتباع العمارة للغرماء الا ان يشاء الغرماء ان يقلعوا البناء وعليهم ما دخل على الارض من النقص ٥ مسألة ٥

واختلفوا في امراة نكح الرجل فوجد مفلسا فقال احمد لا خيار لها الا ان يكون غرها وقال عبيد كذا واما الشافعي فرأى ان لها الخيار ان شاءت فسخت النكاح كالمفلس يوجد عنده السلعة ٥

باب الجمال يفلس وقد اكرى من قوم او المكتري يفلس ٥

كان الشافعي يقول في القوم يتكارون من الجمال ابلا باعيانها ثم يفلس لكل واحد منهم ان يركب الابل باعيانها ولا تباع حتى يستوفي الحمولة وبه قال مالك الا ان يضمن اليه الغرماء حملانه ويكترون له من مال ربها خذ من الابل وقال الشافعي وان كانت الابل بغير اعيانها دخل بعضهم على بعض ويدخل عليهم غرماء غيرهم الذين لا حمولة لهم واختلفوا في الرجل يكتري من الرجل حمل طعام الى بلد من البلدان ثم يفلس المكتري او يموت فقال الشافعي يكون المكري اسوة الغرماء ~~الحبس لحملها~~ لانه ليس

لمشتري الطعام متعه ولو افلس قبل تحمل الطعام كان له فسخ الكرى وقال مالك
الجمال اولى بالبز اذا كان في يده حتى يستوفي الكرا واختلفوا في الرجل يستاجر
الاجير في الحانوت او في الزرع باجارة معلومة ثم يفلس فقال الشافعي الاجير
اسوة الغرما وقال مالك الاجير اولى بما في يديه من الزرع والحايط حتى
يقبض اجارته ٥ باب بيع المفلس وشراه
وعتقه واقراره واعطايه بعض غرمايه دون بعض
واختلفوا فيما يحدثه المفلس بعد ان يحجر عليه القاضي من بيع وغير
ذلك فكان الشافعي يقول اذا حجر عليه القاضي لم يكن له ان يهب من
ماله ما لا يدفع ولا يسلفه وبه قال ابن ابي ليلى وقال يعقوب بمثل قول ابن ابي
ليلى ما خلا العتاقة في الحجر وقال الثوري اذا فلسه القاضي فليس له بيع
ولا صدقة ولا عتق وقال احمد في البيع والصدقة كما قال الثوري وقال
في العتق يجوز عتقه هو شي لله وبه قال اسحق وخالف النعمن ذلك كله
فقال اذا اشترى او اعتق او تصدق او وهب عبده فذلك كله جايز
قال ابو بكر واذا اقر من قد افلس بدين لقوم ولا بينة لهم ففي قول مالك وعبيد
الله بن الحسن لا يجوز اقراره وبه قال سفين الثوري اذا افلسه واظهر
على ماله ولا يجوز اقراره في قول ابن الحسن فيما ارتفع ويجوز اقراره على
نفسه وقال الشافعي فيها قولان احدهما ان اقراره لازم ويدخل من اقر له
مع ساير الغرما وبه قال الشافعي والثاني كما قال ابن الحسن قال ابو بكر قول
الشافعي صحيح وكان مالك والشافعي يقولان له ان يقضي بعضا دون
بعض قبل ان يوقف ماله وبه قال النعمن وابن الحسن ٥ باب
اقرار الصناع بالمتاع بعد ان يفلسوا ٥ قال ابو بكر لا يجوز
اقرارهم في قول مالك بعد ان يوقف مالهم وفي قول الشافعي فيها قولان احدهما
مقبول قال ابو بكر اقرارهم لازم ٥ باب

ويعقوب ح

حبس المفلس قال ابو بكر اكثر من نحفظ عنه من علما الامصار
وقضاتهم يرون الحبس في الدين وممن نحفظ عنه ذلك مالك واصحابه
والشافعي والنعمن واصحابهما وابو عبيد وبه قال سوار بن عبد الله
وعبيد الله بن الحسن وقد روينا هذا القول عن شريح والشعبي وكان عمر بن
عبد العزيز يقول يقسم ماله بين الغرما ولا يحبس وبه قال عبد الله بن ابي جعفر
والليث بن سعد قال ابو بكر ليس يخلوا امر من عليه الدين من احد ثلثة
وجوه اما ان يكون موسرا مانعا لماله فان وجد له مال ظاهر له سبيل وجب
بيعه وقضا ما عليه عنه وان لم يوصل اليه فذلك العقوبة وحبس ليخرج ما عليه
وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه امر رجلا بلزوم رجل له عليه
حق وروينا عنه باسنادٍ انه قال لي الواجد يحل عرضه وعقوبته وهذا
اسناد غير صحيح وفي الحبس عن النبي صلى الله عليه وسلم خبران في اسنادهما
جميعا مقال واحدهما اوهى من الاخر واما احسنهما فمن حديث بهز بن حكيم
عن ابيه عن جده وليس منهما صحيح وان كان الذي عليه الدين معسرا
فلا سبيل الى حبسه الى ميسرة قال الله جل ذكره وان كان ذو عسرة فنظرة
الى ميسرة وثبت ان نبي الله صلى الله عليه وسلم قال في رجل عليه دين خذوا
ما وجدتم وليس لكم الا ذلك فقد اعلم ان لا سبيل الى المعسر في حال
عسره والوجه الثالث ان يكون الذي عليه الدين ممن لا يوقف على امره ولا
يشهد له البينة بالعدم ولا عليه باليسار وقد اخذ اموال الناس وصارت
اليه بيقين ولا نعلم جائحة اصابته اذهبت ماله فحبسُ هذا يجب لان
العلم قد احاط باخذه الاموال ولا نعلم زوالها وخروجها عن يده فيعذر
به فان اتى بسببٍ انه معذور وجب اطلاقه ولا يحل القاضي المسئلة عنه
فاذا صح افلاسه عنده اطلقه ثم لم يعده الى الحبس حتى يثبت عليه
البينة او يقر انه قد استفاد مالا فيرجع الى حالته الاولى قال ابو بكر فان لحقه

باسناد حسن مقنع

الديون من جهة الضمانات والكفالات ولا يعلم له أصل مال معه وجب
الوقوف عندي عن حبسه لأن الحبس عقوبة ولا يعاقب إلا مذنب
يستحق أن يعاقب ولا يعلم له ذنب يستحق له العقوبة ٥ باب

ديون المفلس إلى الآجال والدين يكون عليه إلى الآجال

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن ما كان من دين المفلس إلى أجل
أن ذلك إلى أجله لا يحل بإفلاسه واختلفوا في حلول ما على المفلس من
الدين فقال مالك يحل ما عليه من الدين وقال الشافعي يحتمل ما قال مالك
أن يؤخر ~~أصحاب الدين ديونهم إلى محل ديونه مستأخرة~~ ٥ باب

الدين يكون على الرجل فيقول الذي عليه المال لرب المال ضع عني وأعجل لك

٥ واختلفوا في الرجل يكون
عليه الدين ضع عني وأعجل لك ٥ فكرهت طائفة ذلك وممن روي عنه أنه
كرهه زيد بن ثابت وابن عمر وكره ذلك ابن المسيب والحسن وسالم بن عبد
الله والحكم ومالك والثوري وابن عيينة وهشيم وأحمد وإسحاق الكوفي
وقد روينا عن ابن عباس أنه لم ير به بأسا وبه قال النخعي وأبو ثور وقد روينا
عن الحسن وابن سيرين أنهما كانا لا يريان بأسا بالعروض أن يأخذها من
حقه قبل محله ٥ باب

مسائل من كتاب التفليس ٥

واختلفوا فيما تلف من مال المفلس بعد أن يوقف القاضي ماله للغرماء
على يدي أمين من أمنائه فكان الشافعي يقول ذلك من مال المفلس حتى
تمّ لأهل الدين وقال مالك في العروض من مال المفلس والدنانير والدراهم من مال
الغرماء وقال المغيرة الدنانير والدراهم من أصحاب الدنانير والدراهم
من أصحاب الدراهم قال أبو بكر كل ذلك من مال المفلس وكان مالك والشافعي
والنعمان وصاحباه يقولون لا يجب أن يؤاجر المفلس لقول الله عز وجل
وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة وقيل لأحمد يؤاجر في عمل إذا كان

لأجل إلى الأجل ويقول الذي عليه الدين

تحسنه قال ان اخبرك اذا كان رجل في كسبه فضل عن قوته قال ابو
بكر قول مالك صحيح ٢ وكان الشافعي يقول يباع عليه مسكنه وخادمه
وقال احمد واسحق لا يباع عليه الدار والخادم قال ابو بكر قول الشافعي
اصح ٢ واختلفوا في المفلس يقسم ماله بين غرمايه ثم يداين ويفلس
ثانيا فكان مالك يقول اذا داين قوما بعد ان افلس فيفلس في اموالهم ان
الاولين لا يدخلوا علي هاولا حتي يستوفوا حقوقهم وان دخل عليه فايده
من ميراث او شيا له عين فيقتضي بعضها تحاص اصحاب الدين الاولين و
الاخرين فيه وفي قول الشافعي الاولين والاخرين في المسالة الاولي والثانيه
سوا يقسم بين الجميع ماله وقال مالك في المفلس يحلف بالله ما غيبت
مالا فان عرف له مال غيبه سجنه الامام واحتال له حتي يخرج ماله وقال
~~مالك~~ في المفلس الشافعي يحلفه بالله ما يملك ولا يجد لغرمايه قضا في
نقد ولا عرض ولا وجه من الوجوه ٥ كتاب
المزارعة ٥ قال ابو بكر ثبت ان ابن عمر قال ما كنا نري بالمزارعة
باسا حتي سمعت رافع بن خديج يقول ان رسول الله صلي الله عليه
وسلم نهي عنها قال ابو بكر وقد جات الاخبار عن رافع بن خديج بعلل تدل علي
ان النهي من رسول الله صلي الله عليه وسلم انما كان لتلك العلل انه قال كنا
نكري الارض بالناحية منها تسمي لسيد الارض فنهينا عن ذلك و الثانيه
انه قال كنا نكري الارض ونشترط علي الاكار ان سقي الربيع والماذيانات
فهو لنا وما سقت الجداول فهو لكم فهلك هذا وسلم هذا فسالنا رسول
الله صلي الله عليه وسلم عن ذلك فنهي عنه وبقيتها ربع علل سوي
ما ذكرناه هي مثبته في غير هذا الموضع فاذا كان اخبار رافع هذا سبيلها
وجب الوقوف عن استعمالها ووجب استعمال خبر ابن عمر اذ خبر
ثابت لا معارض له وذكر لاحمد خبر رافع فقال عن رافع الوان

بما ابتيوه

أجودها

علل

الا وهلك هذا وربما

هو

كانه يرى ان اختلاف الرواية عنه توهن ذلك الحديث ثبت ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم دفع خيبر على شطر ما تخرج من ثمر او زرع
وقد اختلف اهل العلم في الرجل يعطي ارضه البيضا او ارضه ونخله
بالنصف او الثلث او الربع او بجزء معلوم مما تخرج منها فروينا عن
جماعة من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم انهم اجازوا ذلك
منهم ابن مسعود وسعد بن ملك وروينا ذلك عن علي ومعاذ وهذا
مذهب ابن المسيب وابن سيرين وطاوس وعبد الرحمن بن الاسود
وموسى بن طلحة والزهري وعمر بن عبد العزيز وعبد الرحمن بن ابي
ليلى وروينا عن ابي جعفر انه قال عامل رسول الله صلى الله عليه وسلم
اهل خيبر بالشطر ثم ابو بكر وعمر وعثمن وعلي ثم اهلوهم الى اليوم يعطون
بالثلث والربع وبه قال ابن ابي ليلى واحمد بن حنبل ويعقوب
ومحمد واحتج احمد بقصة خيبر وكرهت طايفة ذلك وممن روينا عنه
انه كرهه ابن عباس وعكرمة وسعيد بن جبير ومجاهد والنخعي وملك
وكره الشافعي المزارعة بالثلث والربع واجاز المساقاة في
النخل ثمرة النخل على النصف او الثلث وابطل النعمن المزارعة
بالنصف والثلث ومنع من دفع النخل معاملة بالثلث والربع
وزعم ان ذلك كله باطل قال ابو بكر وقوله هذا خلاف الاخبار الثابتة
عن نبي الله صلى الله عليه وسلم انه اعطا خيبر على شطر ما يخرج
من ثمر او زرع ثم هو خلاف اخبار اصحاب رسول الله عليه وسلم وهو قول
اكثر اهل العلم

باب من يخرج البذر

ه واختلف الذين اجازوا المزارعة بالثلث
والربع من يخرج البذر العامل او رب الارض فقالت طايفة
يكون من عند العامل روي ذلك عن سعد بن ملك وابن مسعود وابن عمر

وفيه قول ثاني وهو ان البذر يكون من عند رب الارض و العمل من الداخل
هذا قول احمد واسحق وقالا لا يعجبنا ان يكون البذر من
عند الداخل وفيه قول ثالث قاله بعض اهل الحديث قال من اخرج
البذر منهما فهو جايز لان النبي صلى الله عليه وسلم دفع خيبر
معاملة ولم يذكر اشتراط البذر من عند احدهما دليل على ان ذلك
يجوز من عند ايهما كان ه باب
اكترا الارض بالذهب والفضة ه اجمع اهل العلم على
ان اكترا الارض وقتا معلوما جايز بالذهب والفضة روينا هذا القول عن
سعد بن ابي وقاص ورافع بن خديج وابن عباس وابن عمر وبه قال ابن
المسيب وعروة بن الزبير والقسم وسالم بن عبد الله بن الحرث وابو
جعفر ومالك والليث بن سعد والشافعي واحمد واسحق وابو ثور
واصحاب الراي وقال احمد قلما اختلفوا في الذهب والورق قال
ابو بكر وقد روينا عن الحسن وطاوس انهما كرها ذلك قال ابو بكر ولا
فرق بينهما اذ هو في معنى الدار والدابة وهو قول كل من نحفظ عنه
من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا نعلم من منع منه
حجة ه باب استيجار الارض ه واختلفوا في استيجار
الارض بالطعام فكان سعيد بن جبير وعكرمة والنخعي والشافعي
وابو ثور لا يرون بذلك باسا بعد ان يكون معلوما يجوز فيه السلم
وكره ذلك مالك وقال احمد بن حنبل ربما تهيبته قال ابو بكر القول في هذا
على وجهين احدهما ان كراها لا يجوز بشي من الطعام الذي يخرج منها لانها
قد تخرج شيا ولا تخرج وكذلك لا يجوز ان تكترى بربع ما يخرج
من الارض او ثلثه وان اكترى الارض مدة معلومة بطعام معلوم
موصوف جايزه باب القوم يشتركون

مع ٢

فيخرج البذر ويكون الارض من عند بعضهم والعمل
من قبل آخرين اختلف اهل العلم في القوم يشتركون على ان البذر من عند احدهم والارض من عند
الآخر والبذر من عند آخر والعمل على آخر وعملوا وسلم الزرع فقالت
طائفة الزرع كله لصاحب البذر ويكون عليه اجرة مثل الارض والرجل هذا
العامل والارض وينظر الى ما فيه من الفضل فيتصدق به ولا نجبر عليه
قول اصحاب الرأي وبه قال ابو ثور غير انه لا يأمر بالصدقة به وقول
الشافعي كقول ابي ثور وقال مالك في الرجل يدفع الى الرجل البذر يبذره في
ارضه ويكون ما خرج بينهما قال يدفع صاحب الارض قيمة الحب
الى صاحبه ويكون الزرع لصاحب الارض وقال الليث بن سعد في الرجلين يشتركان
في الارض الجرز فيأتي كل واحد منهما ببذر ويأتي احدهما ببذره والآخر
بدابة فقال لا ارى بأسا ان يعمل الرجل ببذره وبدابة صاحبه ثم يتراجعان
الفضل بينهما في عمله بيده وفي عمل دابة صاحبه قال ابو بكر واذا
كانت الارض بين رجلين ولهما دواب وغلمان بينهما فاشتركا على ان يزرعاها ببذرهما
ودوابهما واعوانهما على ان ما اخرج الله من ذلك فبينهما فهذا جائز
وهذا على مذهب مالك والشافعي واحمد وابي ثور واصحاب الرأي وذلك
ان احدهما لا يفضل صاحبه بشيء

باب الاجارة تنقضي ووقتها والزرع قائم لم يدرك

واختلفوا
في الرجل يستأجر الارض اجارة صحيحة فتنقضي المدة والزرع قائم فكان
مالك يقول لا يقلع ولكن يترك حتى يتم ويكون لرب الارض كراء مثل ارضه
وفيه قول ثان وهو ان عليه ان ينقله عن الارض الا ان يشاء رب الارض
تركه فيترك ذلك الكلام بعد اذا كان الكراء في الاصل جائزا هذا قول الشافعي
وهو قول النعمان

باب المرتد يدفع ارضه وبذره مزارعة

واختلفوا في المرتد يدفع

ارضه وبذره الى رجل له زرعها على ان ما اخرج الله من شيء فبينهما فخرج
الزرع وقتل المرتد فقال يعقوب ومحمد هو بين ورثة المرتد وبين العامل
على ما اشترط عليه وقال النعمان جميع ما خرج من الزرع للزارع وعليه
ما نقص الارض ومثل البذر وقال ابو ثور جميع ما يخرج من ذلك في بيت
مال المسلمين وعلى الامام قدر كرى العامل وليس لورثة المرتد شيء
من ذلك ولو دفع مسلم ارضا له الى مرتد يزرعها بالنصف والبذر
والبقر من عند المرتد فزرع فخرج زرع كثير وقتل المرتد على ردته
ففيها قولان احدهما انه جائز وما اصاب المرتد فلورثته هذا قول يعقوب
ومحمد وفي قياس قول الشافعي ما خرج من ذلك للمرتد لا ترث ورثته من ذلك
شيئا بل يوضع في بيت مال المسلمين ويأخذ رب الارض من مال المرتد
كرى مثل ارضه واذا دخل حربي دار الاسلام بامان فدفع اليه
رجل مسلم ارضا وبذرا على ان يزرع هذه السنة فما خرج من
شيء فهو بينهما نصفين فزرع الحربي على ذلك ففي قول الشافعي
وابي ثور جميع ما يخرج من الارض لرب الارض وللحربي اجر مثله
وقال يعقوب ومحمد جميع ما خرج بينهما نصفان

باب الارض تكترى وفيها نخل

قليل اختلف مالك والشافعي في الارض البيضاء يكريها الرجل وفيها
النخلات اليسيرة بشرط المكتري ثمرها ففي قول مالك ذلك جائز اذا كان
مقدار الثلث او اقل والبياض الثلثين ولا يجوز ذلك في قول الشافعي فان
فعلا فالكرى فاسد ويكون على المستاجر كرى مثل الارض
ومثل الثمر ان كان قبض النخل ثمره قال ابو بكر قول الشافعي صحيح

باب مسئلة

واذا اكترى الارض او الدار
الى سنة كرى وقبضها وعطلها ففي قول الشافعي عليه كرى مثل الارض

وهو قول مالك وفي قولهما اذا لم تقبض الارض فلا شيء على المكتري قال
ابو بكر وبه اقول وقال الشافعي واذا اكترى الرجل الارض عشر سنين
بمائة دينار لم يجز حتى يسمي لكل سنة شيئا معلوما وقد اجاز الشافعي
هذا الكري في مكان آخر وهو اصح قوليه قال ابو بكر وبه اقول

باب الزرع في ارض قوم بغير اذنهم

جا الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من زرع في ارض قوم
بغير اذنهم فليس له من الزرع شيء ويرد اليه نفقته وقال احمد بهذا الحديث
هذا اذا كان الزرع قائما في الارض فاذا حصد فانما لهم الاجر وفي قول الشافعي
اذا ادرك زرعا قبل ان يحصد قلع وعليه كرى مثل الارض في المدة التي
اقامت في يديه

باب كراهية الزرع بالعذرة

واختلفوا في الزرع يزرع بالعذرة فكرهت طايفة ذلك وممن كره ذلك ابن عمر
وكره بيع رجيع ابن آدم مالك وحرمه الشافعي وحرم بيعه وشراه وكره
احمد العذرة في الارض وقال اسحق ان بعله جاز وقد روينا عن سعد بن ابي وقاص
انه رخص فيه

باب مسايل من كتاب المزارعة

قال ابو بكر واذا اكترى رجل ارضا من رجل سنة على
ان زرعها حنطة فكراها عشرة دنانير وان زرعها شعيرا فكراها
ثمانية دنانير فالكرى فاسد فان ادرك قبل الزرع فسخ وان زرعها فعليه
كرى المثل في قول الشافعي واذا دفع صبي ارضا له الى رجل مزارعة
على النصف باذن وليه او باذن ابيه فزرعها ففي قول الشافعي الزرع للزارع
مثل كرى الارض والزرع له وفي قول يعقوب ومحمد ذلك جايز اذا كان
باذن وليه وقياس قول احمد واسحق ان ذلك لا يجوز واذا اكرى رجل
من رجل سنة ليستقي منها زرعا له بعينها فقولان احدهما ان الكرى جايز
وله ان يستقي منها زرعه ~~بعينها فقولان احدهما~~ هذا قول مالك ويحتمل

وعليه كري المثل فيما مضى وان لم يدرك الزرع حتى يحصد كان الزرع لصاحب البذر

حاشية
العذرة عذرة الناس

ان يقول قايل هذا الكرى فاسد لان اخذ الماء من البير يختلف ويقل ويكثر فهو
مجهول لا يوقف له على حد ولا مقدار وهذا يشبه مذهب الشافعي
وعليه قيمة الماء فان اختلفا في قيمته فالقول قول المشتري مع يمينه واذا
اكترى ارضا كرى صحيحا ثم جا المكتري وقال المكتري لا اجد بذرا
الزرع لم يكن ذلك عذرا يجب له الفسخ والكرى له لازم في قول مالك
والشافعي وابي ثور واذا اكترى الرجل مرعى ارض من رجل سنة معلومة
لترعى فيه المكتري دوابه ففي قول مالك لا باس اذا طاب مرعيها
وبلغ ان يرعى ولا يجوز ذلك في قول الشافعي لانه مجهول لا يوقف على
حده قال ابو بكر وهذا اصح القولين لانه ثبت ان رسول الله صلى الله عليه (التي)
وسلم قال لا يغرس رجل مسلم غرسا ولا زرعا فياكل منه سبع او طاير
او شي الا كان له فيه اجر وثبت عنه صلى الله عليه وسلم انه قال ان قامت
الساعة وبيد احدكم فسيلة فان استطاع ان لا يقوم حتى يغرسها فليغرسها

اخر كتاب المزارعة

كتاب المساقاة

١ اخبرنا ابو بكر قال ثبت ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم عامل اهل خيبر على شطر ما يخرج من ثمر او زرع ٥ واختلفوا
في الرجل يدفع نخله مساقاة على النصف او الثلث او الربع فاجاز ذلك
فريق وممن اجاز ذلك ابن المسيب وسالم بن عبد الله ومالك والثوري
والشافعي واحمد واسحق وابو ثور ويعقوب ومحمد وقال مالك
والمساقاة في كل اصل من كرم ونخيل او تين او رمان او فرسك او ما
اشبه ذلك من الاصول جايز قال ابو ثور وانكر النعمن المعاملة
على شي من الغرس مما تخرج منها وهذا خلاف ما سنه رسول الله صلى
الله عليه وسلم وخلاف فعل ابي بكر وعمر لان النبي صلى الله عليه وسلم
عامل اهل خيبر على شطر ما يخرج منها من نخل او زرع واقرهم ابو بكر بعد

حاشية: [illegible] والقدر [illegible] بعض

بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم واقرهم عمر صدرا من امارته ولا
معنى لقول من خالف فيه فانه فعله النبي صلى الله عليه وسلم والخليفتين بعده
الصديق والفاروق ثم هو بعد ذلك قول شاذ واهل الحرمين على ما ذكرناه
قديما وحديثا الى زماننا هذا ٥ **باب**
المساقاة في غير النخل والكرم ٥ كان مالك يقول والمساقاة
في كل اصل وكرم وزيتون او تين او فرسك وما اشبه ذلك من الاصول
جايزة فيه قال ابو ثور قال مالك لا باس بمساقاة القثاء والبطيخ ما لم يبد صلاحه
ويحل بيعه اذا عجز عنه صاحبه ٥ وفيه قول ثاني وهو ان المساقاة لا تجوز الا
في النخل والكرم هذا قول الشافعي ٥ **باب** **المساقاة**
في البقل من النخل وغير ذلك ٥ واختلفوا في المساقاة
في النخل البعل فكان مالك يجيز المساقاة فيه وقال الليث بن سعد لا ارى
ذلك واختلفوا في المساقاة في شجر لم يطعم ففي قول مالك لا تجوز وبه
قال يعقوب ومحمد غير انهما قالا فان عمل عليه فاطعم كان ذلك لرب
الارض وللعامل اجر مثله وقال ابو ثور هي معاملة جايزة اذا كانت على
سنين معلومة قال ابو بكر وان دفع اليه نخلا او شجرا معاملة على النصف
ولم يذكر وقتا معلوما فهذا عند ابي ثور على سنة واحدة واجاز
بعض اهل الكوفة ذلك استحسانا وقال بعض اهل الحديث ذلك
جايز ومن احتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم لاهل خيبر نقركم على ذلك
ما شينا ٥ **باب** **المساقاة في ثمرة قد**
حل بيعها ٥ واختلفوا في المساقاة في نخل قد حل بيعه طلع
او بسر قد اخضر او احمر وقد انتهى وعظم لم يطعم بعد ولم يرطب
وهو يحتاج الى السقي والتعاهد حتى يرطب فاجاز ابو ثور المعاملة فيه
اذا احتاج الى القيام عليه وابطل المعاملة فيه وان كان يزداد

اذا لم يبلغ الى القيام عليه
وقال يعقوب ومحمد لا يجوز
المعاملة فيه

فالمعاملة فيه جائزة فان عامله وقد اسما ففي قول يعقوب ومحمد للعامل
أجر مثله والثمرة لصاحب النخل وقال مالك لا تجوز المعاملة في
ثمر قد بدا صلاحه وحل بيعه واجاز مالك المساقاة في الزرع اذا خرج
واستقل وعجز صاحبه عن سقيه وقال الليث بن سعد ما أحب ذلك
ولكن صاحبه يستاجر له من يسقيه ٥ باب

الشروط التي يشترطها رب النخل والعامل ٥ قال مالك
يشترط صاحب الارض على المساقي سد الحيطان وخم العين وسرو الشرب
وابار النخل وقطع الجريد وجداد الثمر ولا ينبغي ان يشترط عليه بئرا
يحفرها او عينا يرفع راسها او غراسا يغرسه فيها ياتي به من عنده او ظفيرة
يبنيها تعظم نفقته فيها وقال الشافعي كلما كان يستزاد في الثمر من
اصلاح الما وطريقه وتصريف الجريد وابار النخل وقطع الحشيش الذي
يضر بالنخل وينشف عنه الما جاز شرطه على المساقاة فاما سد الحيطان
فلا يصلح شرطه على المساقي وقال يعقوب ومحمد ان اشترط عليه ان ويلقحه
يقوم عليه ويكسحه ويسقيه فذلك جائز وان اشترط عليه صرام الثمرة
او لقاط الرطب او جداد الثمر او لقاط ما يلقط مثل الباذنجان وثمر الشجر
فذلك باطل والمعاملة على هذه الشروط فاسدة فان عمل كان له كرى
مثله وما خرج النخل من شي فهو لصاحبه وقال ابو ثور في قيام العامل عليه وسقيه
وكسحه وتلقيحه كما قال يعقوب ومحمد وان اشترط رب الارض
على العامل في ذلك صرام النخل او لقاط الرطب او جداد الثمر او لقاط
مثل الباذنجان وثمر الشجر ففيه قولان احدهما انه جائز والاخر ان هذا
ليس مما يكون في المعاملة وذلك ان الثمرة اذا ادركت فقد انقضت المعاملة
وتلك الثمرة وصارت بينهما على ما اشترطا عليه ٥ باب

اشتراط الرفيق يشترطه كل واحد منهما على صاحبه ٥

قال مالك في الرقيق يشترطهم المساقي على صاحب الاصل انه لا باس
به وكذلك قال الشافعي وقال ابو بكر ولا يجوز ان يستعمل الرقيق الذي
يشترطهم عليه في غير ذلك الحايط في قول مالك والشافعي وقال
مالك في نفقة الرقيق هو على المساقي لا ينبغي ان يشترط نفقتهم على
رب المال وكان الشافعي يقول ونفقة الرقيق على ما يتشارطان
عليه وليس نفقة الرقيق باكثر من اجرتهم فاذا جاز ان يعملوا للمساقي
بغير اجرة جاز ان يعملوا له بغير نفقة وقال مالك وليس للمساقي
ان يعمل بعمال العين في غيرها ولا يشترط على الذي ساقاه ولا يجوز للمساقي
ان يشترط على رب المال رقيقا يعمل بهم في الحوايط ليسوا فيه
حين ساقاه اياه

باب مسايل

كان مالك يقول في الجريد والليف والسعف بمنزلة الثمرة على شرطهما
واختلفوا في الرجل يدفع اليه الرجل النخل مساقاة فيعامل العامل غيره
في النخل فقال مالك ان جابر رجلا امينا فذلك له ولا يجوز ذلك في القراض
وفيه قول ثاني وهو انه لا يجوز ان يدفع ذلك الى غيره معاملة اذا لم يقل له
اعمل فيها برايك فان عمل فما خرج فلصاحب النخل وللعامل الاجير
على العامل الاول اجر مثله وليس للعامل الاول شي وذلك انه لم يعمل
شيا يستوجب به اجرا هذا قول ابي ثور وقال يعقوب ومحمد كما
ابو ثور واختلفوا في الرجل يساقي رجلا على نخل في مواضع متفرقة
منها على النصف ومنها على الثلث ومنها على الربع فقال مالك
ان عقد ذلك في صفقة واحدة فليس ذلك بحسن وان كان ذلك
في صفقات متفرقة فلا باس وفي قول الشافعي ذلك جايز واذا
ساقى رجل رجلا على نخل له على النصف وجب اخراج الزكاة
في جملة الثمرة ثم يقتسمان ما فضل على ما اتفقا عليه وهذا

وهذا على مذهب مالك والشافعي وبه قال الليث بن سعد اذا ساقى
المسلم النصراني اعلمه ان الزكاة مبداة في الحائط ثم يقاسمه بعد
الزكاة ما بقي واختلفوا في الرجل يدفع الى رجل ارضه على ان يغرس فيها
شجرا على ان الشجر تكون بينهما نصفان وعلى ان الارض والشجر بينهما
فكان مالك وابو ثور يقولان لا يجوز ويشبه ذلك مذهب الشافعي
وكان ابو ثور يقول فان اخذها على هذا وعمل فما اخرجت الارض
من ثمره فلصاحب الغرس ويقطع غرسه ويكون له على رب الارض ما بين لصاحب الارض صح
غرسه قايما ومقلوعا وذلك انه غره ويكون على صاحب الغرس
كرى مثل ارضه وما نقص ارضه وذلك انه غبنه وقال يعقوب ومحمد
في افساد المعاملة كما قالوا وقالا وان اخذها على هذا فعمل فيها فما
اخرجت الارض من شي فلصاحب الارض وياخذ الغرس فيه غرسه واجر ولصاحب صح
مثله لانه حين اشترط شيا من الارض بغرسه كان ما غرس لصاحب
الارض ه

باب عقد المساقاة بين الرجلين سنين معلومة اراد احدهما الرجوع عن ذلك ه

ثم تم

قال ابو بكر واذا دفع الرجل نخله الى رجل سنين معلومة
على النصف او الثلث ثم اراد احدهما الرجوع قبل انقضا المدة فليس
ذلك له ايهما اراد ابطال ذلك وهذا قول مالك قال فان مرض فيضعف
او يفلس فيقال له ساق ان شيت عدلا رضا والا كان صاحب المال اولى به
من غيره وقال يعقوب ومحمد الا ان يكون عذر ومن العذر ان يكون
العامل رجل سو يخاف على فساد النخل وقطع السعف فلصاحب
الارض ان يخرجه والعذر للعامل ان يمرض مرضا لا يستطيع ان يعمل
او يضعف عنه وقال ابو ثور ليس لواحد منهما ان يرجع حتى تنقضي
المدة قال ابو بكر هذا اصح ولا اعلم عذرا يجب به فسخ المعاملة الا ان يقوم

بينه ان العامل خاين فيستاجر له افيز مقامه عاملا يقوم بما يجب عليه
ان يقوم به فاذا جات الغلة اخذ كل واحد من نصيب المال والعامل
حصته وكانت اجرة القيم في مال العامل

باب موت العامل او رب النخل

واذا دفع رجل الى رجل نخلا معاملة
فمات احدهما فان مات صاحب النخل قام ورثته مقامه وان مات
العامل فكذلك يقوم ورثته مقامه ان شاءوا وكان ابو ثور يقول ان مات
صاحب الارض والعامل جميعا فان احب ورثة العامل ان يقوموا فيه
كان ذلك لهم وان كرهوه كان على ورثة صاحب الارض ان يستاجروا من
او يرضوهم من حقوقهم واذا دفع رجل الى رجل نخلا معاملة على النصف
وعلى ان لرب الارض دنانير معلومة او دراهم او وسقا من التمر يختص
بها او شرط العامل ذلك لنفسه والمعاملة على هذا فاسدة لا يجوز هذا
على مذهب مالك والاوزاعي والشافعي وابي ثور واصحاب الراي
واذا ساقا الرجل على نخل ولم يذكر البياض فليس للعامل ان يزرع في
بياض الارض الا باذن صاحبه فان زرع في ذلك بغير اذن صاحبه
فهو متعدي وعليه كرى المثل والزرع له فان ادرك ذلك وقد زرع
امر بقلعه وهذا قول يعقوب وقال مالك ان زرع الداخل في البياض
فهو له وان اشترط صاحب النخل ان يكون ذلك بينهما فهو جايز اذا
كان تبعا للنخل وقال مالك فان اشترط صاحب الارض انه يزرع في البياض
فذلك لا يصلح لان الرجل الداخل يسقي لرب الارض فذلك زيادة
ازداها عليه

كتاب الاجارات

قال الله جل ثناؤه قالت احديهما يا ابت استاجره ان خير من استاجرت
القوي الامين قال اني اريد ان انكحك احدى ابنتي هاتين الاية وقال جل ذكره
فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وروينا عن النبي صلى الله عليه وسلم

الله قال سألت جبريل صلى الله عليه وسلم أي الأجلين قضى موسى
قضى موسى صلى الله عليه وسلم قال أتمهما وأكملهما وثبت أن رسول
الله صلى الله عليه وسلم وأبا بكر رضي الله عنه استأجرا رجلا من بني
الديل هاديا خريتا والخريت الماهر بالهداية وجاء الحديث عن النبي صلى
الله عليه وسلم أنه قال أعطوا الأجير أجرته قبل أن يجف عرقه وجاءت
الأخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من غير وجه أنه أباح
الإجارة وأجازها قال أبو بكر والإجارة ثابتة بكتاب الله وبالأخبار
الثابتة عن نبي الله صلى الله عليه وسلم واتفق على إجازتها كل   وأجمع كل من نحفظ عنه م
من نحفظ قوله من علماء الأمة من أهل العلم على إجازة أن يكتري الرجل
من الرجل دارا معلومة تدعو فيها وقتا معلوما بأجر معلوم ○

باب إجارة الدواب ○

اختلف أهل العلم في الرجل يكتري الدابة إلى موضع مسمى بأجر معلوم
فيتعدى فيجاوز ذلك المكان ثم يرجع إلى المكان الذي أذن له في المصير   إذا جاوز م
إليه فقالت طائفة إذا جاوز ذلك المكان ضمن وليس عليه في التعدي
كراء هكذا قال سفين الثوري وقال النعمان الأجرة له فيما سمى ولا
أجرة له فيما لم يسم لأنه خالف فهو ضامن وبه قال يعقوب وقالت
طائفة هو ضامن وعليه الكراء كذلك قال الحكم وابن شبرمة وعليه
عند الشافعي الكراء الذي سمى وكراء المثل فيما جاوز ذلك المكان ولو
عطبت ضمنها وقال أحمد وإسحق وأبو ثور عليه الكراء والضمان قال   لزمه م
أبو بكر وبه نقول وفيه قول ثالث وهو أن له الأجر فيما سمى فيما خالف   كم م
إن سلم وإن سلم ذلك ضمنه ولا يجعل عليه أجرة في الخلاف
إذا ضمنه هذا قول ابن أبي ليلى وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم
على أن من اكترى دابة على أن يحمل عليها عشرة أقفزة قمح فحمل عليه

١٤١

ما اشترط فتلفت أن لا شيء عليه وهكذا إن حمل عليها عشرة أقفزة
شعيرا واختلفوا فيمن اكترى دابة ليحمل عليها عشرة أقفزة فحمل
عليها أحد عشر قفيزا فكان الشافعي وأبو ثور يقولان هو ضامن لقيمة الدابة
وعليه الكراء وقال ابن أبي ليلى عليه قيمتها ولا أجر عليه وفيه قول ثالث
وهو أن عليه الكراء وعليه جزء من أحد عشر جزءا من قيمة الدابة بقدر ما زاد
من الحمل هذا قول النعمان ويعقوب ومحمد وقال ابن القاسم لا ضمان عليه في
قول مالك إذا كان القفيز الزائد لا يفدح الدابة ويعلم أن مثله لا يعطب
فيه الدابة ويكون لرب المال أجر القفيز الزائد ۞ واختلفوا في الدابة يكريها الرجل
لمن يركبها بسرج فركبها بإكاف فإن كان ذلك أثقل أو أضر عليه كان
ضامنا للدابة وعليه الأجرة فإن كان أخف مما عليه فليس عليه شيء
غير الكراء الأول هذا قول أبي ثور وقال النعمان إذا تكاراها ليركبها
بسرج فحمل عليها إكافا فهو ضامن بقدر ما زاد وقال إن كان حمارا مسرجا
بسرج حمار فأسرجه بسرج برذون لا يسرج بمثله الحمر فهو مثل الإكاف
وبه قال يعقوب ومحمد وقال النعمان ويعقوب إن استأجر حمارا بإكاف
فأسرجه فلا ضمان عليه لأن السرج أخف وإذا اكترى حمارا من
المكاري ليبلغ عليه إلى موضع ذاهبا وراجعا قال أبو ثور عليه أن ينزل
في المكان بين في الموضع الذي اكتراه وكذلك الجمال واختلفوا في
الرجل يكون عنده الدابة وديعة فيركبها بغير إذن صاحبها ثم يردها
إلى مكانها فقال أبو ثور إذا ردها إلى مكانها سقط عنه الضمان وقال
النعمان لا ضمان عليه ثم قال بعد هو ضامن ولا يبرئه من الضمان إلا دفعها
إلى صاحبها وبه قال يعقوب ومحمد وهو قول الشافعي ويقول وإذا
اكترى دابة وعبده ثم أراد بيعه فليس له بيعه فإن باع فالمكتري
أحق به حتى ينقضي وقت الكراء هذا قول أبي ثور وهو مذهب مالك

أحدع

حاشـ
يدرجه الأمر أن نقله

وقال النعمان ليس هذا بعذر وان اكترى دابة بعينها فوجدها جموحاً او عضوضاً او نفوراً او بها عيب او غير ذلك مما يفسد ركوبها فالمكتري بالخيار ان شاء اخذها وان شاء ردها ۝ وتنقض الاجارة هذا قول ابي ثور واصحاب الراي ۝

باب اباحة ضرب الدواب ۝

ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ضرب الجمل الذي كان عليه جابر بن عبد الله واختلفوا في المكتري يضرب الدابة فتموت فقالت طايفة اذا ضربها ضرباً يضرب صاحبها مثله او ذلك بسعد فليس عليه شي كذلك قال احمد واسحق وابو ثور وقال الثوري هو ضامن الا ان يكون امره ان يضرب وبه قال النعمان وقال يعقوب ومحمد نستحسن ان لا يضمنه اذا لم يتعد في الضرب كما يضربون الناس وقال مالك اذا ضرب ما لا يضرب مثله او حيث لا يضرب ضمن ۝

باب مسايل

واختلفوا فيمن اكترى دابة الى مكان على انه ان سار في يومين فله عشرة دراهم وان سار به اكثر من ذلك فله درهمان فكان ابو ثور يقول هذا كرا فاسد فان سار عليه فله كرا المثل قال ابو بكر وبه نقول وقال غيره ان سار في يومين فله عشرة دراهم وان ابطا به فله اجر مثله لا ينقص من درهمين ولا يجاوز به عشرة دراهم في قياس قول ابي حنيفة وفي قياس قول يعقوب ومحمد هو على الشرط واذا اكترى دابة يوماً بدرهم فله ان يركبها عند طلوع الشمس ويردها عند غروبها في قول ابي ثور واصحاب الراي واذا اكترى دابة ليلة ركبها عند غروب الشمس ويردها عند طلوع الفجر في قول ابي ثور والنعمان وصاحبيه ۝

باب اكترا الدواب للمحامل والزوامل ۝

واختلفوا في اكترا الدواب للمحامل والزوامل فقالت طايفة لا يجوز ذلك حتى يرى الراكبين وطرف المحمل والوطا والظل

الى العشي فاذا زالت الشمس فذلك وقت العشي
في قول ابي ثور والنعمان ويعقوب ومحمد واذا اكترى دابة يوماً

ان شرطه لان ذلك يختلف والحمولة بوزن أو عين فإن اكترى محملا وقال معه معاليق او ما يصلحه فالكراء فاسد هذا قول الشافعي وأبي ثور وقال أصحاب الرأي إذا قال في المحمل فيه رجلان وما يصلحهما من الوطاء والدثر وقد رأى الرجلين ولم ير الوطاء والدثار فإن القياس أن الكراء فاسد وقال النعمان يستحسن فيجيزه وقالوا جميعا النعمان وصاحباه يسمي وزن المعاليق ووزن الهدايا أحب إلينا قال أبو بكر لا يجوز ذلك حتى يكون معلوما ما سمى إما بوزن معلوم وقال مالك إذا اكترى دابة ويمكن منها وعطلها ولم يركبها فالكراء له لازم وبه قال الشافعي وأبو ثور

باب اختلاف أهل العلم في أجر الكيال والوزان

قال أبو بكر وأجاز ذلك فريق وممن أجاز ذلك مالك ابن أنس والثوري وأجاز أصحاب الرأي استئجار القاضي القاسم شهرا بأجر مسمى ليقسم بين الناس وكلما كان معلوما فهو جائز على مذهب الشافعي قال أبو بكر وبه أقول وقال مالك ابن أنس والثوري أجر الكيال على البائع وبه قال الشافعي وذكر أحمد القسام والحاسب والمعلم والقاضي قال كان ابن عيينة يكره هذا كله قال إسحق هذا أهون من المعلم وقد روينا عن ابن المسيب أنه رأى رجلا يحسب بين أهل السوق حسابا فنهاه أن يأخذ عليه أجرا قال أبو بكر كل ما كان من ذلك معلوما والأجر فيه جائز لأن في حديث سويد بن قيس قال أتانا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاشترى منا سراويل وثم رجل يزن بأجرة

باب أجور المعلمين

ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم زوج امرأة بما معه من القرآن واختلف أهل العلم في أجور المعلمين وكسبهم فرخص فيه قوم وكرهه آخرون فممن رخص فيه عطاء وأبو قلابة ومالك والشافعي وأبو ثور وقالت طائفة لا بأس به ما لم يشترط وكرهت الشرط فممن كره الشرط الحسن البصري وابن سيرين والشعبي وكرهت طائفة تعليم القرآن

بالاجر وكره ذلك الزهري واسحق والنعمن وقال النعمن لا يحل ولا يصلح ابن ع
وقال عبد الله بن شقيق هذه الرغف التي ياخذها المعلمون من السحت قال
ابو بكر القول الاول اصح لان النبي صلى الله عليه وسلم لما اجاز ان ياخذ
الرجل على تعليم القران عوضا في باب النكاح ويقوم ذلك مقام المهر
جاز ان ياخذ المعلم على تعليم القران والنعمن يجيز ان يستاجر الرجل الرجل الاجر
على ان يكتب له نوحا او شعرا او غنا معلوما باجرة معلومة فيجيز الاجارة
على ما هو معصية ويبطلها فيما هو طاعة لله ومما قد دلت السنة
على اجازته

باب الاجير يستاجر بطعام

بطنه والدابة بعلفها واختلفوا في الاجير يستاجر بطعامه
فاجاز ذلك مالك بن انس واحمد واسحق واحتج مالك بان الرجل اذا تزوج
المراة عليه نفقتها واحتج احمد بالاطعام في كفارة اليمين والظهار
وقد روينا عن ابي هريرة انه قال اكريت نفسي من ابنة غزوان على طعام
بطني وعقبة رجلي وروينا عن علي انه قال كنت ادلو الدلو بالتمرة
واشترط انها جلدة وابطل النعمن استيجار الرجل العبد باجر مسمى
بطعامه وكذلك قال في الدابة تستاجر بعلفها قال يعقوب ومحمد
ثم ناقض النعمن واجاز ذلك في الظئر تستاجر بطعامها وكسوتها
وقال يعقوب ومحمد لا يجوز وقال ابو ثور لا يجوز ذلك فان عمل فله اجر
مثله يحسب عليه ما انفق وهذا على مذهب الشافعي قال ابو بكر وبه
نقول

باب اجارة الظئر

قال الله
جل ذكره فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن فاستيجار الظئر جايز
لان الله جل وعز اذن فيه ولا اختلاف في ذلك بين اهل العلم اعلمه
قال ابو بكر وللمرء ان يستاجر المراة لترضع صبيا وقتا معلوما باجر معلوم
اذا كانا عالمين بما عقدا عليه الاجارة وطعامها ولو لم تشترط نفقتها علي
وكسوتها عليها فليس للمستاجر منه شي فان اشترطت عليه

كسوة ونفقة فكان ذلك معلوما موصوفا كما يوصف في ابواب
السلم فذلك جايز ولا احفظ عن احد كما ذكرت خلافا واختلف
اصحاب الراي ان اشترطت كسوتها ثلثة اثواب قطني وعشرة الطعام
دراهم مسماة وقطيفة وممشطا وزاد ثيابا فاستحسن النعمان اجازة ذلك في
الظير ولم يجزه في غيرها وقال يعقوب ومحمد لها اجر مثلها فيما ارضعت
وفي قول النعمان ان اشترطت طعاما عليهم فجايز ولا يجوز ذلك في
قول يعقوب ومحمد الا ان يكون موصوفا كما ذكرناه وكلما ذكرناه
لا يجوز في قول الشافعي الا ان يكون معلوما وفي قول ابي ثور واهل
الكوفة اذا اجرت نفسها بغير اذن الزوج فله فسخ ذلك اذا علم
به زوجها واذا مات الصبي وقد مضت سنة وكان الرضاع الى سنتين
اخذت نصف ما شرط لها في قول الشافعي واصحاب الراي وقال ابو
ابو ثور الى ان يواجرها الى نقضا المدة او يدع ذلك وقال ابو ثور ليس
على المرضعة تمريخ الصبي ولا دهنه ولا غسل ثيابه الا ان يشترط
ذلك عليها لانه غير الرضاع قال ابو بكر وكذلك نقول وقال اصحاب
الراي ذلك كله عليها ورخص ابو ثور في بيع البان الادميات وشراه
وزنا وكيلا للعلاج والشرب والسعوط قال ابو بكر وكذلك نقول
لانه طاهر وقال اصحاب الراي لا يجوز بيع ذلك بوجه وقالوا لا باس
ان يستعط به ويشرب للدوا قال ابو بكر وليس لاهل الصبي منع زوج
الظير من وطيها لان ذلك مما ابيح له واختلفوا في المراة تواجر نفسها
من قوم اخرين بغير علم من الاولين ففي قول ابي ثور الاجرة الثانية فاسدة
وليس لها ان تبيع من لبنها شيا وهي تتولى وقال اصحاب الراي تمام لها
الاجر كاملا عليهما ولا تتصدق منه بشي وقال ابو ثور ما اخذت
من الاخرين للاولين واختلفوا فيمن استاجر ظيرا على ان ترضع صبيا

لترضع صبيا ثم تواجر نفسها من ... [illegible]
اجر
الله
وعلى هذا اجرة

في بيتها ندفعته الى خادم لها فارضعته حتى فطمته فقال ابو ثور
لا شي لها ولا للخادم وقال اصحاب الراي لها اجرها ٥ واختلفوا فيمن
استاجر ظئرا اراد زوجها على ان ترضع ولدها منه فابت فقال ابو
ثور تجبر على ذلك وقال اصحاب الراي ليس لها ان تستكرهها على رضاعه
فان استاجرها باجر معلوم وقبلت فلها اجرها واجمع كل من نحفظ عنه
من اهل العلم ان للرجل ان يستاجر امه او اخته او ابنته او خالته لرضاع
ولده واختلفوا في الرجل يستاجر المراة للرضاع بثديها ان ترضع فكان ابو
ثور يقول لا يجبر على ذلك عرفت به او لم تعرف به لم يجز وان استاجرها
لترضع صبيا في منزلها فكانت توجره لبن الغنم وتطعمه ولم ترضعه
ولم يكن لها اجرة لانها لم ترضعه وهكذا قال ابو ثور واصحاب الراي
وفي قول ابي ثور واصحاب الراي اذا قالت ارضعته وانكر الاب
فالقول قولها مع يمينها واذا استاجر رجل ظئرا للقيط وجده ٥
فهو جائز ولا يرجع على اللقيط بشي اذا بلغ وهذا قول ابي ثور
واصحاب الراي واختلفوا في اليتيم الذي لا اب له ولا ام ففي
قول الشافعي لا يلزم الرضاع الا والدا او جدا وروي هذا القول عن
الشعبي وروينا عن ابن عباس انه قال في قوله وعلى الوارث مثل
ذلك ٥ قال الابصار وقالت طايفة على الولي ان كل ذي رحم
محرم ان يستاجر له ظئرا على قدر مواريثهم فان كان لا ولي له
ففي بيت المال هذا قول اصحاب الراي وقد روينا عن عمر بن الخطاب
انه حبس عصبة بنفقة على صبي الرجال دون النسا وممن قال ان
الرضاع على الوارث اذا مات ابواه الحسن البصري وعبد
الله بن عتبة والنخعي وقتادة والثوري ~~باب~~

باب الدار يستاجرها الرجل ثم يكتريها باكثر مما اكتراها به

وقال اصحاب الراي ان كانت تعمل بيمين
ما لم تعمل ...

واختلفوا في الدار يكتريها الرجل هل يكتريها باكثر مما اكتراها
به فرخص فيه قوم روي ذلك عن عطاء والحسن البصري والزهري
وبه قال الشافعي وابو ثور وكره ذلك قوم وممن روينا عنه انه كره ذلك
ابن المسيب وابن سيرين والشعبي ومجاهد وعكرمة وابو سلمة بن
عبد الرحمن وابراهيم النخعي والاوزاعي وفيه قول ثالث
وهو ان المكتري ان اصلح فيها شيئا فلا باس ان يواجرها باكثر مما
استاجرها به روي هذا القول عن الشعبي وبه قال الثوري والنعمن
وقال النعمن ان اصلح في البيت شيئا بتطيين او تجصيص فلا باس
بالفضل وان لم يصلح فيه شيئا فلا خير في الفضل ويتصدق به ٥
قال ابو بكر القول الاول صحيح واختلفوا في الكري متى يستحقه المكري
ففي قول الشافعي يملك رب الدار الكري بالعقد وله قبض
ذلك كله من المستاجر وبه قال ابو ثور وقال النعمن اذا اكترى ابلا الى
مكة ذاهبة فكلما سار مسيرا له من الاجر شيء معروف فله
ان ياخذ ذلك من المستاجر ان شاء قال ابو بكر ويقول الشافعي اقول
وقد كان الشافعي اجاب بغير ذلك في موضع والذي ذكرناه
عنه اصح وزعم الكوفي للمكري ان يصارف المكتري فياخذ
مكان الدراهم دنانير وفي هذا ايجاب بان الكري يجب بالعقد
اذ لو لم يكن ذلك واجبا ما كان له ان ياخذ يصارفه على ما لم
يستحقه ٥

باب موت المكري والمكتري ٥ (او الدار)

واختلفوا في الاجارة الصحيحة في العبد بموت المكري
والمكتري فقالت طايفة الاجارة بحالها لا ينفسخ بموتهما
ولا بموت احدهما يقوم الوارث منهما مكان الميت هذا قول
مالك والشافعي واحمد واسحق وابي ثور وقالت طايفة تنتقض

الاجارة بموت احدهما هذا قول الثوري واصحاب الراي
قال ابو بكر وبالقول الاول اقول اذ غير جائز ان تنتقض اجارة صحيحة
بقول من لا حجة معه مع قائله

باب

خروج الاجير من عمله قبل انقضاء الوقت

واختلفوا في الرجل يستاجر الدار والعبد ثم يريد احدهما فسخ
الاجارة من عذر وغير عذر ففي قول مالك وابي ثور وهو على
مذهب الشافعي ليس لواحد منهما نقضه من عذر ولا غير
عذر والكرى الى مدته وبه قال الثوري واحمد واسحق وفي قول
النعمان له ان يفسخ الاجارة اذا اراد ان ينتقل من بلد الى بلد فهو عذر
واذا افلس فهو عذر واذا اراد وقد اشترى منزلا ان يتحول
اليه فليس ذلك بعذر وان اكترى الى مكة ثم بدا للمستاجر ان
يترك الحج فهو عذر وان مرض او لزمه غريم او خاف امرا فهذا
عذر هذا قول النعمان قال ابو بكر القول الاول اصح كله

باب

اجارة الدار والدواب

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل
العلم على ان اجارة المنازل والدواب اذا بين الوقت والاجر جايزه
وكانا عالمين بالذي عقدا عليه الاجارة وبين من يسكن الدار
ويركب الدواب وما تحمل عليها واختلفوا فيمن استاجر دارا معلومة
باجر معلوم ولم يسم من يسكن الدار وما يجعل فيها فكان ابو ثور يقول
لا يجوز حتى يبين السكنى انا وعيالي وليس له ان يجعل فيها ما
يضربها وقال النعمان ذلك جائز يسكنها ويسكنها من شاء
ويضع فيها ما بدا له من الثياب والدواب والمتاع ما خلا الرحا
ان ينصب فيها والقصار او الحداد الا ان يرضى بذلك صاحب الدار
او يشترط ذلك في الاجارة هذا قول ابي يوسف ومحمد وكذلك

كل عمل يوم من البنا او يفسده ٥ باب

اكترا الدار مشاهرة ٥ واختلفوا في الرجل يكتري
الدار كل شهر بكذا فيسكن شهرا او بعض شهر ثم يريد الساكن
الخروج او يريد رب الدار اخراج الساكن فقال كل مكري ان يخرجه
ان شا وينقص منه ما سكن من الشهر الاخر وسوا اكتراها مشاهرة
او بكذا اكتراها اشهرا مسماة وكره الثوري هذا الكرا حتى يسمي
شهرا معلوما او اشهرا معلومة وكان ابو ثور يقول لرب الدار
ان يخرج الساكن عند انقضا الشهر وان دخل من الشهر الثاني
يوما او يومان فليس له ان يخرج حتى ينقضي الشهر وبه قال النعمان
ويعقوب ومحمد غير انهما قالوا فليس له ان يخرج ولا لرب
الدار ان يخرجه اذا مضى من الشهر يوم الا من عذر ٥

باب المكتري يغصب ما اكتراه ٥

واذا اكترى الرجل الدار فغصبها غاصب فقالت طايفة ليس
للمواجر على المستاجر فيما غصب عليه الغاصب هذا قول
اصحاب الراي وبه قال الشافعي على الغاصب كرى مثلها وقال ابو
ثور يرجع المستاجر على الغاصب بكرى مثله وليس على
رب الدار شي ٥ باب الكرى

بالطعام وغيره مما يكال ويوزن ٥ واختلفوا في الكرى
بغير الذهب والفضة فقالت طايفة لا باس ان يكرى بطعام
موصوف معلوم كما يوصف في ابواب السلم هذا قول
احمد واسحق واصحاب الراي وهو قياس قول الشافعي وقال
الثوري هو مكروه قال ابو بكر القول الاول صحيح ٥ باب

مسايل من باب الاجارات ٥ واختلفوا في الذمي

واختلفوا في الذمي يكتري من المسلم دارا فيريد ان يبيع فيها خمرا
فكان الثوري واصحاب الراي يرون ان له منعه وقال اصحاب الراي
ان كان هذا في دار بالسواد والجبل كان له ان يجعل فيها ما شا
قال ابو بكر لا فرق بين شي من ذلك احكام الله في جميع البلاد
سوا واختلفوا في الدار يكتريها الرجل فيسقط منها حايط ففي
قول الشافعي للساكن ان يتحول منها وعليه اجر ما سكن وفي
قول مالك والكوفي اذا كان ذلك يضر بالساكن فله ان يخرج
عنها الكوفي قال الا ان يبنيه رب الدار واختلفوا في الرجل
يستاجر الدار سنة فلما استكمل سكناها استحقت الدار فقال
ابو ثور على الذي سكن كرى مثل الدار فان كان كرى المثل
اكثر مما استاجرها به رجع بالفضل على رب الدار لانه غره وقال
النعمان الاجر للمواجر على المستاجر ولا يكون لرب الدار لان
المواجر كان ضامنا غاصبا ولا اجر له بضمانه وقال يعقوب عليه ان
يتصدق به ولا يجبر عليه فان تهدم من المسكن ضمن الساكن
ويرجع به على المواجر وهو قول محمد قال ابو بكر عليه فان تهدم من
وبالقول الاول اقول واختلفوا في الرجل يكتري الدار ليسكنها جاريه
اجرت فكان ابو ثور يقول ذلك جاير قال ابو بكر وبه نقول وقال
النعمان الكرى فاسد وان استاجرها لخدمة عبد كان جايزا
قال ابو بكر ولو فرغ الساكن الدار وفيها تراب وقمامة وسرقين
وزبل فعلى الساكن نقل ذلك في قول ابي ثور واصحاب الراي
وهو قياس قول الشافعي وبه نقول قال ابو بكر فاما تنقية البلاليع
والكنف فان اصحاب الراي قالوا هو مثل الاول انه على الساكن
ولكنا ندع القياس ولا نجعل عليه وفي قول ابي ثور ذلك على

اقل من الاجر جاز لانه لم يكن عليه اكثر من ذلك ولم يلزم المستاجر اجر [illegible]
[illegible] صح

رب الدار قال أبو بكر لا فرق بين القسمين وثمن ما أنفق الكنس وهو على
الساكن قال أبو بكر وإذا اكترى منزلا فقبضه وعطله فعليه كراه
وهذا على قول الشافعي وأبي ثور وبه قال يعقوب ومحمد وإن كان الساكن
أنفق على المنزل في عمارة نفقة بغير أمر رب الدار فهو متطوع في
قول الشافعي وأبي ثور وأبي حنيفة ويعقوب ومحمد وإن أمره أن ينفق
واختلفا فيما أنفق فالقول قول رب الدار مع يمينه في قولهم جميعا وبه
نقول وإن قال رب الدار أعرتنيها وقال رب الدار بل أكريتكها الساكن صح
فالقول قول رب الدار وعلى الساكن كرى المثل في قول أبي ثور وأصح قولي
الشافعي وفي قول أصحاب الرأي القول قول المستأجر في العارية مع يمينه
والبينة بينة المؤاجر واختلفوا في الرجل يكري المنزل على أن يسكنه شهرا
واحدا فتزوج امرأة فكان أبو ثور يقول ليس له أن يسكنها معه ولصاحب
المنزل منعه من ذلك وقال النعمان ويعقوب ومحمد له أن ينزل معه من
كان معه حتى تنقضي الوقت قال أبو بكر وإذا اكترى رجل دارا على أن يرمها
الساكن فالكرى فاسد في قول الشافعي وأبي ثور والنعمان ومحمد ويعقوب
وعليه كرى المثل في قولهم جميعا وبه نقول وقال مالك لا خير في ذلك
وإن كان في الدار المكتراة حائط واهي فأشهد على الساكن فيه وتقدم
إليه وصاحب الدار غائب فسقط الحائط فقتل أو أفسد مال إنسان
ففي قول أبي ثور ذلك على الساكن كبيته وبيته هو إليه لأنه يقوم مقام صاحب
الدار ولا شيء على الساكن ولا على رب الدار في قول الشافعي
والنعمان ويعقوب ومحمد واختلفوا في الرجل يكري الدار على
أن يسكنها فجعلها خانا أو أنبارا للطعام فقال أبو ثور لرب الدار
أن يمنعه من ذلك لأنه يفسد الدار وقالت طائفة ليس له أن يخرجه
حتى يكمل السنة لأن هذا من المسكن في قول النعمان وصاحبيه وإذا

الكرى دارًا على أن لا يسكنها ولا ينزل لها ولا ينزل فيها أحدًا كانت
الاجرة فاسدة فإن أسكنها أحدًا كان عليه كرى المثل في قول أبي
ثور وبه قال النعمان وصاحباه غير أنه إن سكنها فعليه أجر مثلها لا ينقص
مما سمى شيئا ٥ واختلفوا في الدار يكتريها الرجل ولم يرها وقد وصفت له
فقالت طائفة إذا كانت كما وصفت له لزمه الكرى وإن لم تكن كما وصفت
له فالكرى باطل هذا قول أبي ثور وفي قول أصحاب الرأي هو بالخيار
إذا رآها وإن أحدث الساكن تنورًا في الدار كما أحدث الناس
فاحترق من الدار شيء فلا شيء على الساكن في قول أبي ثور وأبي حنيفة
ويعقوب ومحمد ٥

باب أجرة المشاع ٥

واختلفوا في الرجل يستأجر من الرجل نصف دار مشاع أو نصف
عبد أو نصف دابة ففي قول مالك والشافعي وأبي ثور ويعقوب
ومحمد الإجارة في ذلك كله جائزة ولا يجوز ذلك في قول النعمان
قال أبو بكر وبقول مالك نقول لأن ذلك لما كان معلومًا في البيع لزم
من خالفنا أن يكون ذلك في الكرى ٥

باب مسائل الصناع ٥

واختلفوا في الثوب يدفعه الرجل
إلى الحائك على نسجه بالثلث أو بالربع فكره ذلك الحسن البصري
والشعبي والنخعي والثوري ولا يجوز ذلك في قول مالك والشافعي وأبي
ثور والنعمان ويعقوب قال أبو بكر وبه نقول وروينا عن عطاء أنه رخص ومحمد
فيه وبه قال الزهري وأيوب ويعلى بن حكيم وقتادة وأحمد وإسحاق واحتج
بحديث جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى خيبر على الشطر وحكى
أحمد عن ابن سيرين أنه كان لا يرى بأسًا بالثلث والدرهم ٥ واختلفوا
في رجل أسلم طحانًا قفيزًا من حنطة ليطحنه له بدرهم وربع
دقيق منها فقال أبو ثور ذلك جائز وقال النعمان هو فاسد ٥ واختلفوا

في الرجل يستصنع عند الرجل الشيء مثل الأباريق والطست والخف
وما أشبهه من صنف ذلك صفة معروفة وضرب له أجلا معلوما فقالت
طائفة هو جائز وله الخيار إذا أتاه على الصفة هذا قول أبي
ثور وقال النعمان هو جائز وللمستصنع الخيار إذا رآه مزرعا منه
قال أبو بكر قول أبي ثور صحيح واختلفوا في الرجل يدفع إلى الرجل
الثوب ليصبغه فصبغه فقال رب الثوب أمرتك أن تصبغه أحمر
وقال الصباغ أمرتني أن أصبغه بزعفران ففي قول الشافعي القول
قول رب الثوب مع يمينه وبه قال أبو ثور والنعمان ويعقوب ومحمد
وقد روينا عن الحسن قولا أنه قال إذا اختلف الخياط ورب الثوب
فقال أمرتك بقرطق وقال الخياط بل أمرتني بقميص فالقول قول الخياط وبه
قال ابن أبي ليلى وبه قال ابن أبي ليلى وأحمد وإسحاق وفي قياس قول الشافعي
القول قول رب الثوب مع يمينه ويضمن الخياط ~~ورب الثوب فقال~~
أمرتك ما بين قيمة الثوب صحيحا وقيمته قد قطع واختلفوا في الرجل
يدفع إلى الخياط ثوبا ويقول له إن كان يقطع قميصا فاقطعه فقال هو يقطع
ثم قطعه فلم يكفه فكان أبو ثور يقول لا شيء عليه وقال أصحاب الرأي هو
ضامن لقيمة الثوب ولو قال للخياط انظر إلى هذا الثوب يكفيني قميصا
قال نعم قال فاقطعه فقطعه فإذا هو لا يكفيه قالوا لا يضمن قال أبو ثور
إن كان قد غره في الأولى فقد غره في هذه ○

باب القصار يغلط بالثوب فيدفعه إلى غير صاحبه ○

واختلفوا في القصار يدفع الثوب إلى غير صاحبه مخطئا أو عامدا
فقطعه المدفوع إليه وهو يحسبه أنه ثوبه ثم جاء صاحب الثوب فقالت
طائفة يأخذ صاحب الثوب ثوبه ويأخذ ما نقصه من القصار لأنه الجاني
عليه ويرجع الآخر على القصار بسواه وأجر الخياط الذي خاط الثوب

المستحق من يده لانه غيره هذا قول ابي ثور وقال اصحاب الرأي
اذا جاء صاحب الثوب فهو بالخيار ان شاء ضمن القصار قيمة الثوب
ويرجع القصار بتلك القيمة على القاطع ويرجع القاطع بثوبه على
القصار وان شاء رب الثوب ضمن القاطع قيمة الثوب وسلم له الثوب
ويرجع القاطع على القصار بثوبه ○ **باب**
تضمين الصناع ○ اختلف اهل العلم في تضمين الصناع ○
فقالت طائفة هم ضامنون هذا قول مالك بن انس ويعقوب الا ان يأتي بشيء
غالب غير ان مالكا قال اذا استعمله في بيته فضاع فلا ضمان عليهم
الا ان تعدى وقد روينا عن علي انه ضمن الاجير وفي اسناده مقال وممن
قال بالقول الذي بدأت بذكره انهم ضامنون شريح وعبيد الله بن عتبة
والحكم والحسن البصري وضمن الشعبي الراعي وقال النخعي في السفينة
ان غرقت من مده او معالجته او عنفه فهو ضامن وفيه قول ثاني وهو ان
يضمن الصانع الا من حرق او سرق او غرق او هلاك قال الحسن بن زياده
وقال احمد كل شيء ينسد في يده يضمنه وما كان من حرق او غرق فلا ضمن عنه
وبه قال اسحق وفيه قول ثالث وهو ان يفرق بين الاجير المشترك وبين غيره كل
فقالت اجير مشترك ضامن لما جنت يده من الاجارة مما خالف فيه وما
لم يخالف فاما ما هلك فلا ضمان عليه هذا قول النخعي وقال النعمان ويعقوب
ومحمد المشترك عندنا القصار والخياط والصايغ والاسكاف
وكل من يقبل الاعمال من غير واحد والاجير الرجل وحده ويكون الرجل
يستاجر الرجل ليخدمه شهرا او ليخرج معه الى مكة وما اشبه مما لا
يقدر الاجير ان يؤاجر نفسه من غيره وقالت طائفة لا ضمان
على الصناع روي هذا القول عن ابن سيرين وطاوس وقال ابن شبرمة في السفينة
تنكسر وفيها متاع لا ضمان على صاحبها وقال ابو ثور لا ضمان على

الاجير والصحيح من قول الشافعي ان لا ضمان على الاجير الا ما
تجنيه يده قال ابو بكر ليس مع من ضمن الاجير حجة ولا ضمان على
الاجير الا فيما تجنيه ايديهم واختلفوا في وجوب الاجرة اذا تلف
قبل ان يسلم الى رب الشيء سبيل. وقد عمل الاجير العمل ففي قول
الثوري والشافعي واحمد واسحق والنعمن لا يلزمه اجرة حتى يسلم
الذي فيه العمل وفرق احمد بين البنا والخياط فقال اذا قال اعمل لي
الف لبنة في كذا وكذا فعمل ثم سقط فعليه الكرى واذا استعمله
يوما فعمل فسقط عند الليل ما عمل فله الكرى واذا قال له ارفع لي حايطا
كذا وكذا ذراعا فان سقط فعليه التمام وبه قال اسحق وقال مالك
في الحفار يستاجر على حفر القبر فانهدم قبل فراغه لا شيء له وقال
ابو ثور اذا اهلكت السلعة عند الصانع بعدما عمل فله الاجرة
ولا شيء عليه وكذلك كل صانع واجير باب

الراعي ه واذا استاجر الرجل الراعي يرعى له غنما شهورا
معلومة باجر معلوم كان ذلك جايزا وليس على الراعي ضمان ما تلف
من الغنم فان ضرب شاة فتلفت من ضربه فهو ضامن وان تلف بعض الغنم
لم ينقص من الاجر شيا ولرب الغنم ان يبدل مكان التالف منها هذا
على مذهب ابي ثور والكوفي ه باب

اجارة الثياب ه واذا استاجر الرجل الثوب قد عرفه
ليلبسه يوما الى الليل باجرة معلومة وكذلك كل ثوب يلبس وكل
بساط يبسط او وسادة ولا اعلم في هذا اختلافا واختلفوا في الرجل
يستاجر الثوب ليلبسه فالبسه غيره فقال ابو ثور لا ضمان عليه وقال اصحاب
الراي ان البسه غيره فكان هو الذي اعطاه فهو ضامن للثوب
ان اصابه شيء وليس عليه اجرة في ذلك اليوم لانه صار ضامنا لما خالف ه

غيره صح

باب اجارة الحلي ه كان الثوري يقول لا باس باستيجار الحلي والسيف والسرج ونحو ذلك قال اسحق وابو ثور وهو قول النخعي واصحاب الراي
وقال ملك لا يعجبني اجارة الحلي والثياب وما اراه حراما والحلال واسع وهذه مشتبهات وسيل احمد عن استيجار الحلي فقال ما ادري
ما هو السيف والسرج واللجام فلا باس به قال ابو بكر ذلك كله جايز اذا كان معلوما ه

باب كتاب المصاحف بالاجرة

قال ابو بكر رخص علقمة وابن سيرين كتاب المصاحف بالاجر
وقال ابن سيرين لا باس ان يستاجر الرجل شهرا ثم يستكتبه مصحفا
وبه قال ملك وابو ثور والنخعي قال ابو بكر كل ذلك جايز وقال ابو ثور لا باس
ان يكترى المصحف وقتا معلوما ليقرا فيه وذكر ابن القسم ان ذلك
قياس قول ملك قال ابو بكر وبه نقول ه

باب اجارة رحا الماء

قال ابو بكر للرجل ان يكتري من الرجل البيت
الذي فيه رحا الما والرحا بالتها باجر معلوم ومدة معلومة ولا احفظ
عن احد فيه خلافا واختلفوا فيه ان انقطع الما بعد ان يسلم ذلك فكان
الشافعي يقول عليه من الاجرة قدر ما انتفع به وراه ابو ثور عنهم قال ابو
ثور ان الاجارة لا تنتقض والمصيبة من المستاجر وان اختلف رب
الرحا والمستاجر في انقطاع الما فقال المستاجر انقطع عشرة ايام
وقال رب الرحا انقطع خمسة ايام ففي قول ابي ثور وابن القسم
صاحب ملك القول قول رب الرحا وقال اصحاب الراي القول قول
المستاجر مع يمينه ه

باب اجر السمسار

واختلفوا في اجر السمسار فرخصت طايفة فيه ابن سيرين وعطا
والنخعي وقال احمد لا باس ان يعطيه من الالف شيا معلوما وكره
ان يشترى له من السوق انما اعطاه ان يشتري له من الحايك ليكون ارخص

بيسو مهر رخص

له الا ان يبين وكره حماد بن ابي سليمن والثوري كرى السمسار وقال
ابو ثور يجوز ان يجعل له في الالف شيئا معلوما وفي كل ثوب شيئا معلوما
فان فعل فله اجر مثله وانما ليستاجره شهرا يشتري له ويبيع وقال
النعمن لا يجوز ان يشتري له بالف درهم ثيابا ولم يسم باجرة عشرة دراهم
وكذلك لو قال الى مائة ثوب ولم يسم فان اشترى وباع فله اجر مثله لا
يجاوز له من الاجر ما سمي له في قول النعمن وقال يعقوب ومحمد ان شا
امره ان يشتري له ثم يعوضه بعد الفراغ من البيع والشرى مثل ما ياخذ
مثله من الاجر قال ابو بكر قول ابي ثور حسن

باب

دفع الرجل الثوب ليبيعه بكذي فما زاد فله

واختلفوا في الرجل يدفع الى الرجل الثوب او غيره
ليبيعه بكذي فما زاد فله فاجاز ذلك قوم روي ذلك عن ابن عباس وبه
قال ابن سيرين واحمد واسحق وقال احمد هذا مثل المضاربة وكره ذلك
النخعي وحماد والكوفي والثوري قال ابو بكر هذه اجرة مجهولة فان باع
فله اجر مثله

باب الاختلاف في الاجارة

واختلفوا في الاجير والمستاجر يختلفان في الاجر
فكان الشافعي يقول ان كان لم يعمل تحالفا وترادا الاجارة وان عمل
تحالفا وله اجر مثله وقال النعمن القول قول المستاجر في الفضل
اذا اختلف هو ورب الثوب وقال ابن ابي ليلى القول قول الاجير فيما بينه
وبين اجر مثله وان لم يكن عمل العمل تراد بعد ان يتحالفا في قول النعمن
والثوري وابن ابي ليلى وقال يعقوب بعد اذا كان شيئا متقاربا فالقول
قول المستاجر واحلفته وان تفاوت جعلت للعامل اجر مثله اذا حلف
وقال ابو ثور القول قول المستاجر مع يمينه فان اقاما البينة فالبينة بينة الذي
يدعي الفضل والخيار في الكري جائز كما يجوز في البيوع في قول مالك وابي ثور

[illegible]

والنعمن بن يعقوب ومحمد ○ **باب كرى**
الفساطيط والخيام ○ قال ابو بكر للرجل ان يستاجر الفساطيط
والخيام والكنايس والمعماريات والمحامل بعد ان يكون المكترى من
ذلك عينا قائمة يراها جميعا مدة معلومة باجرة معلومة وهذا قول
كل من احفظ عنه من اهل العلم فان استاجر فسطاطا ليخرج به الى مكة
ولم يقل متى اخرج فالكرى فاسد فان لم يخرج به فلا شى له وان خرج به
فله اجر مثله وهذا قول ابى ثور وقياس قول الشافعي وقال اصحاب
الراى كذلك وقالوا ليس بقياس ولكنا نستحسن فنجيزه ويخرج كما
يخرج الناس قال ابو بكر لا يجوز ذلك الا ان يكون معلوما ○

باب اجارة الرقيق للخدمة

○ قال ابو بكر وان
استاجر الرجل عبدا يخدمه كل شهر باجر معلوم فالاجارة جايزة
في قول الشافعي والنعمن وابى ثور وان اراد رب العبد ان يعجل الاجرة
ودافعه المستاجر ففي قول الشافعي وابى ثور الاجرة حالة
قال ابو بكر وبه نقول وفيه قول للنعمن اخر قوليه ياخذ اجر يوم بيوم
وكذلك قال يعقوب ومحمد وكان ابو ثور يقول يخدمه من طلوع الشمس
الى غروب الشمس وبالليل ما يكون من خدمة اوساط الناس وفي قول
النعمن يستخدمه من السحر الى بعد عشا الاخرة والى ان ينام الناس وفي
قول ابى ثور ليس له ان يشغله من صلاة فرض ولا تطوع مثل ركعتى الفجر
واربع قبل الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب والوتر بعد العشا
الاخرة وحكا عن الثورى وابن المبارك انهما قالا لا باس ان يصلى
الاجير ركعات السنة قال ابو بكر كذلك نقول ○ **مسايل**
من هذا الباب ○ كان سفين الثورى يقول كل
صانع يعمل بيده عملا ليس لك ان تاخذه حتى يعطيه اجره قال

ابو ثور واختلف قول اصحاب الرأي في هذا الباب فقالوا في
القصار والصائغ والخياط والصباغ والحائك والنجار والجزار كما
قال ابو ثور وقالوا في الجمال والملاح والذي يحمل على ظهره وعلى
دابته لصاحب المتاع ان ياخذه قبل ان يعطيه الاجر واجمع
كل من نحفظ عنه من اهل العلم ان كرى الحمام جائز اذا حدده وذكر
جميع آلته شهورا مسماة هذا قول مالك وابي ثور واصحاب الرأي
وهو على مذهب الشافعي واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم
على ابطال اجارة النائحة والمغنية كره ذلك الشعبي والنخعي ومالك
وقال ابو ثور والنعمان ويعقوب ومحمد لا تجوز الاجارة على شيء
من الغناء والنوح قال ابو بكر وبه نقول واختلفوا في الرجل يجب له
القصاص فاستاجر له رجلا يضرب له عنق من وجب عليه القصاص
فقالت طائفة ذلك جائز هذا مذهب الشافعي وابي ثور وقال اصحاب
الرأي لا اجر له قال ابو بكر مذهب الشافعي صحيح واختلفوا في
الوصي يكري نفسه في عمل اليتيم الذي في حجره او فعل ذلك
الاب فقال النعمان لا تجوز ذلك للوصي واجاز ذلك للاب وهو يشبه
قول الشافعي واجاز ذلك ابو ثور للوصي وللاب واختلفوا في
الرجل يستاجر الرجل يحمل له خمرا فكان مالك وابو ثور ويعقوب
ومحمد يقولون لا تجوز ذلك وهو يشبه مذهب الشافعي وقال
النعمان هو جائز وله الاجر قال ابو بكر أخذ الاجرة في هذا من اكل المال
بالباطل وقد لعن النبي صلى الله عليه وسلم حامل الخمر والمحمولة
اليه واختلفوا في الرجل يدفع الثوب الى الخياط فيقول له ان خطته اليوم
فلك درهم وان خطته غدا فنصف درهم فقالت طائفة لا تجوز ذلك فان
عمله فله اجر مثله هذا قول الشافعي والثوري واحمد واسحق وابي

ثور وقال النعمان ان خاطه اليوم فله درهم وان لم يفرغ منه اليوم فله اجر مثله ولا ينقصه من نصف درهم ولا يزاد على الدرهم وقال الحرث العكلي ويعقوب ومحمد له شرطه قال ابو بكر قول الشافعي صحيح وقال الثوري اذا اكترى غلاما فقال ان مرض فالقول قوله اذا لم يكن سنة انه عمل عنده واذا قال مرض عندي فلم يعمل قال الكرخي عليه الان يأتي ببينة انه مرض وبه قال احمد واسحق فيهما وقال النعمان اذا قبض العبد في اول الشهر فقال المستاجر ابق او مرض وهو مريض فالقول قوله وان وجد صحيحا لم يقبل قوله

باب النهي عن عسب الفحل

ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن عسب الفحل لينزيه مدة معلومة باجر معلوم ورخص فيه قوم وكرهه اخرون فممن رخص فيه الحسن وابن سيرين واجاز ذلك وقد روينا عن ابي سعيد الخدري والبراء بن عازب انهما كرها ذلك وقال ابو ثور واصحاب الراي لا يجوز ذلك وهو يشبه قول الشافعي وقال عطاء لا ياخذ عليه اجرا ولا باس ان يعطيه اذا لم يجد من يطرقه قال ابو بكر ولا يجوز ذلك لدلالة السنة عليه ولانه من جهة النظر مجهول لا يوقف له على حد

باب كسب الحجام

ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال كسب الحجام خبيث وثبت عنه انه اعطى الحجام اجرة قال ولو علمه حراما لم يعطه وروينا عنه انه قال اعلفه ناضحك او اطعمه رقيقك واختلف اهل العلم في كسب الحجام فروينا عن عثمان بن عفان وابي هريرة انهما كرهاه وكره ذلك الحسن البصري والنخعي وقال احمد نحن نعطيه كما اعطى النبي صلى الله عليه وسلم ورخص فيه ابن عباس وقال اكله وبه قال عكرمة والقاسم وابو جعفر وربيعة

واختلفوا في الرجل يستاجر العبد

ملك ...

وبه قال الانصاري وبه قال مالك وقال عطا لا باس بكسب الحجام بالجلمين واحتج من اباح
ذلك بان النبي صلى الله عليه وسلم اعطا الحجام اجرة ولو كان حراما لم يعطه
ودل حديث محيصة على اباحة كسبه اذ غير جائز ان يامر بان يطعم رقيقه
ما يحرم عليه اكله فانما كره النبي صلى الله عليه وسلم ذلك تنزيها
لان ذلك لا يجمل

كتاب الوديعة ۞

قال الله جل
ذكره ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها فقد امر الله برد الامانات
الى اهلها امرا عاما واجمع اهل العلم على ان الامانات مؤداة الى اربابها
الابرار منهم والفجار ۞

باب تلف الوديعة ۞

اجمع اهل العلم على ان على المودع احراز الوديعة وحفظها واجمع اهل
العلم على ان المودع اذا احرز الوديعة ثم تلفت من غير جنايته ان لا ضمان
عليه وممن روينا عنه ذلك ابو بكر الصديق و... وشريح والنخعي وبه قال
مالك وربيعة وابو الزناد والثوري والاوزاعي والشافعي واصحاب
الراي ۞ وروينا عن علي وعبد الله انهما قالا ليس على مؤتمن ضمان وتقبل قول
المودع ان الوديعة تلفت في قول عوام اهل العلم الا ما روينا عن عمر بن الخطاب
انه ضمن انس بن مالك وديعة ذهبت من بين ماله وقال احمد واسحق لا
يضمن صاحب الوديعة الا ان يتهم بريبة كما ضمن عمر انسا ۞

باب احراز الوديعة ۞

اجمع اهل العلم على ان المودع اذا احرز الوديعة
بنفسه في صندوقه او حانوته او بيته فتلفت ان لا ضمان عليه واختلفوا
في الرجل يودع الرجل الوديعة فيودعها غيره فقالت طايفة هو لها ضامن كذلك
قال شريح ومالك والشافعي والنعمان واصحابه واسحق وهذا اذا لم يكن ثم عذر
فان حضر المودع سفرا او كان له عذر من خراب منزل فاودعها غيره فلا ضمان
عليه في قول مالك والليث بن سعد والشافعي وقد روينا عن شريح انه
قال ليس على المستودع غير المغل ضمان وكان ابن ابي ليلى يقول لا ضمان عليه

ولا على المستودع غير المغل ضمان

وروا فتي بعض الناس ابن ابي ليلي فقال اذا كان عليه حرزها وحفظها عنده فله احرازها عند غيره ولا ضمان عليه وكان الليث بن سعد يقول اذا اودعه من يرضي من اهله فلا ضمان عليه وقال مالك والثوري لا ضمان عليه اذا دفعها الي زوجته وبه قال اسحق والنعمن وبه قال ابن الحسن وكذلك الوديعة دفعها الي ابنه وهو في عياله كبيرا او الي عبده او الي امته او الي اخيه وهو في عياله ٥

باب الوديعة تخلطها المودع بغيرها ٥

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم علي ان المودعة اذا كانت دراهم فاختلطت بغيرها او خلطها غير المودع ثم تلفت ان لا ضمان علي المودع واختلفوا فيما يجب علي المودع ان خلطها بغيرها فضاعت فهو في قول الشافعي يضمن ان خلطها بدراهم لا تميز وبه قال اصحاب الراي ولو كانت سمسما فخلطها بزيت او صبها من الدهن فخلطه بدهن اخر ضمن وقال ابن القسم في الدراهم اذا خلطها بدراهم مثلها واراد وجه الحرز انه لا يضمن في قياس قول مالك ٥

باب الوديعة تختلف فيها المستودع والمودع ٥

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم علي ان المودع اذا احرز الوديعة ثم ذكر انها ضاعت ان القول قوله وقال اكثرهم ان القول قوله مع يمينه واختلفوا في المودع يقول قد رددتها اليك فقال الثوري والشافعي واحمد واسحق واصحاب الراي القول قوله مع يمينه وقال مالك ان كان دفعها ببينة فانه لا يبرا منها اذا قال قد دفعتها اليك الا ببينة وان كان اودعه بغير بينه فانه يبرا بغير بينه والمضارب مثله قال ابو بكر قول الثوري صحيح لانهم قد اجمعوا ان له اذا قال تلفت انه امين وكذلك اذا قال رددتها اليك فالقول قوله واذا قال المودع دفعتها الي فلان بامرك وانكر ذلك رب الشي لم يقبل قوله وهو ضامن في قول مالك والثوري

تدارك

وعبيد الله بن الحسن والشافعي واسحق واصحاب الرأي وقال ابن ابي ليلى
القول قول المستودع مع يمينه وبه قال احمد. باب

الوديعة يخرجها المودع من مكانها او ينفقها

ثم يردها او يرد مثلها في موضعها. قال ابو بكر: اختلف اهل العلم في
المودع يخرج الوديعة من موضعها ثم يردها حيث كانت، فقال مالك
لا ضمان عليه ان تلفت، وكذلك لو انفق بعضها ثم رد مثل ما انفق في مكانها
وفيه قول ثان: قال اصحاب الرأي: قالوا ان انفقها ثم رد مثلها في مكانها وتلفت
ضمن، وان لم يكن انفقها ولكنه اخرجها ثم ردها لم يضمن، وفي
قول الشافعي في الوجهين جميعا ان تلفت. قال ابو بكر: قول الشافعي صحيح.

باب المودع يموت وعنده وديعة تعرف بعينها او لا تعرف

اجمع اهل العلم على ان
الوديعة اذا عرفت بعينها لرجل ان صاحبها احق بها وان تسلم
اليه، واختلفوا في الرجل يموت وعنده ودائع معلومة في
الصفة غير انها لا توجد بعينها وعليه دين، فقالت طائفة: هي والدين
سواء. هذا قول الشعبي والنخعي وداود بن ابي هند، وروي ذلك عن
شريح ومسروق وعطاء وطاوس والزهري وابي جعفر، وبه قال مالك
والشافعي واسحق والنعمان واصحابه. وروينا عن النخعي انه قال:
الامانة قبل الدين. وقال الحارث العكلي: يبدأ بالدين. وقال ابن ابي ليلى:
اذا لم توجد الوديعة بعينها فليس بشيء. باب

التعدي في الوديعة والعمل بها

اجمع اهل العلم على ان المودع ممنوع من استعمال الوديعة ومن اتلافها
واجمعوا على اباحة استعمالها باذن مالكها. واختلفوا في المستودع
او المبضع معه يخالفان فيستعملان الوديعة او البضاعة بغير اذن صاحبها

فقالت طايفة كل واحد منهما ضامن لما تعدا فيه والربح لرب المال هذا
قول ابن عمر وابي قلابة ونافع مولى ابن عمر وبه قال احمد واسحق وقالت
طايفة الربح كله للعامل وروي ذلك عن شريح والحسن البصري وعطا بن ابي
رباح والشعبي ويحيى الانصاري وربيعة وهو قول مالك والثوري وقال الثوري يتنزه عنه
احب الي وقال الاوزاعي كذلك وقال الشافعي له ان يتصدق به وقالت طايفة
في المال الذي هذا سبيله يتصدق بالربح احب الينا هذا قول الشعبي وروي
ذلك عن مجاهد وكذلك قال النخعي في المضارب يخالف وبه قال اصحاب قال حماد وبه
الراي قال الوليد في الوديعة يعمل بها الربح لمن يتصدق به ولا ينبغي له ان
ياكله قال ابو بكر واصح من ذلك كله ان الرجل اذا تعدى في وديعة كانت
عنده او اغتصب مالا فاشترى من عين المال جارية بمائتي دينار فقال للبايع قد
اشتريت هذه الجارية منك بهذه المائتي دينار ان البيع يبطل لانه اشترى
جارية بمال لا يملكه ولذلك لو كان هلكنا حرم عليه وطي الجارية ولم يكن له ان يعتقها ولا يبيعها لها
ولا يهبها لانه غير مالك فان باعها بثلاثمائة دينار وربح فيها مائة دينار فان
بيعه باطل لانه باع ما لا يملك وان صارت الجارية في يد من اشتراها فهي على
ملك البايع الاول والبايع غير مالك للمائتي الدينار التي قبض بها ملكها
المشتري الجارية فاذا جا المودع او المغصوب منه المائة الدينار بعينها تشهد له بالبينة
قضي له بها فاخذها ورجع بايع الجارية على المشتري المتعدي في الوديعة فاخذ
الجارية منه ان وجدها عنده وان لم يجدها عنده وكان قد باعها اخذها ممن هي
في يده اذا اثبت ذلك ببينة تشهد له فان كانت الجارية مستهلكة لا يقدر
عليها وكان المتعدي في المال قد باعها بثلاثمائة دينار فوجد المائة دينار في يديه
فان كانت المائة الدينار قيمة الجارية فله اخذها وان كانت اكثر من
مائتي دينار اخذ المائتي دينار وغرم تمام قيمة الجارية وان كانت قيمتها مائة دينار
لم يستحق عندي ان ياخذ اكثر من قيمة جاريته وهي مائة دينار ويطلب المتعدي في

الوديعة يرد المائة على من اخذها منه لا يسعه عندي غير ذلك وان كان من اخذها
منه قد مات ردها على ورثته فان لم يتصل اليه ولا الى ورثته صبر حتى
ياس من وصوله اليه فاذا ايس من ذلك تصدق بها على ما رويناه عن ابن مسعود وابن
عباس ومعوية بن ابي سفين وهذا مذهب الحسن البصري والزهري ويوبه قال مالك
في اللقطة اذا ايس من صاحبها وفي هذه المسئلة قولان احدهما ان يدفع
الى بيت المال روينا هذا القول عن عطاء والقول الثاني ان يمسكها ابدا حتى
يعلم احي هو او ميت وهذا يشبه مذهب الشافعي في اللقطة مثل هذا حتى يلبس
امر صاحبه قال ابو بكر وان كان المشتري ليس بعين المال ولكنه كان
يشتري السلع بثمن من المال الوديعة فالشرى ثابت والمال في ذمته
وهو مالك للسلع يعقد الشرى وما كان من ربح فيما قبله وما كان من
نقصان فعليه وعليه مثل الدنانير التي اتلف لصاحبه وهذا قول الشافعي
اخر قوليه وهو قول اكثر اصحابه ٥ باب

اذا اشكل على المودع رب الوديعة ٥

واختلفوا في المودع يشكل عليه من اودعه وقد ادعاها رجلان
فكان الشافعي يقول يحلف بالله ما يعلم من اودعه ويوقف الشي بينهما
حتى يصطلحا او يقوم البينة لمن هي وفيه قول ثاني وهو ان الوديعة بينهما
نصفان وليس لهما مثل ذلك لانه اتلف ما استودع بجهله هذا قول
النعمان ويعقوب ومحمد وقال ابن ابي ليلى هي بينهما نصفان ٥ باب

الوديعة تكون عند الرجلين ٥

واختلفوا في الوديعة تكون
بيد الرجلين عند من تكون فقال اصحاب الراي يكون عند كل واحد منهما
نصفه وكذلك يفعل الوصيان وان كانت الوديعة عبدا كان
عند كل واحد منهما شهرا وفي قول مالك يكون عند اعدلهما ٥

باب اذا اختلف رب المال والذي

قبض المال في المال ٥ واختلفوا في الرجل يقول للرجل استودعني
الف درهم فضاعت وقال صاحب المال بل غصبتها واخذتها بغير
امري فقال اصحاب الراي القول قول المستودع وان قال المستودع اخذتها
اخذتها منك وديعة وقال رب المال بل غصبتها فالمستودع ضامن
لانه قال اخذتها وحكي ابن القسم عن ملك في المسلة ان القول قول رب
المال وحكا ابن نافع عن ملك انه قال هو مؤتمن ولا ضمان عليه ٥ باب

جحود المستودع الوديعة ٥ واذا طلب المودع المال فقال
المودع ما اودعتني شيئا فاقام المودع البينة انه اودعه مالا معلوما ففي
قول ملك والاوزاعي والشافعي واسحق هو ضامن وقد قال اصحاب الراي
وقد قال يقبل ذلك باكذابه لبينته اذ جايز ان يكون نسي ذلك
ثم ذكره ٥ باب

المودع يجحد الوديعة ويقع بيد رب المال مثله من مال المودع ٥

واذا اودع الرجل الرجل مائة درهم فجحدها المودع ثم اودع المودع
الجاحد رب الوديعة الاولى مثلها فقال الشافعي واصحاب الراي له
ان ياخذها مكان ماله والجواب عندهم في الحنطة والشعير وما يكال
ويوزن مثله اذا اودعه مثلها فله ان ياخذ ذلك قصاصا وقال ملك لا
ياخذها ولا يجحده وفي قول الشافعي ان وصل الى سلعته من السلع فله
ان يبيعها ويقبض من ثمنها ماله الذي ليس له امساك ذلك في قول اصحاب
الراي قال ابو بكر قول الشافعي صحيح اسنده لان عايشة ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال لهند خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف ٥

باب المودع ينفق على الوديعة بغير اذن ربها ٥ كان الشافعي واصحاب الراي يقولون
اذا انفق عليها بغير اذن الحاكم فهو متطوع ولا يرجع عليه بشي

والبيع

فان اجمع من البان انما نتيله شي نبا عه بغير اذن الحاكم فا سند في قول
الشافعي والكوفي وقال قايل البنفع جايز من ذلك حال ضرورة ان الواجب
عليه ان يمنع مال الخصم من التلف وفي قول ملك يبيع السلطان ذالك
ويعطي المنفق نفقته ٥

باب المستودع يخالف ما امر به

٥ واختلفوا في الرجل يودع
الرجل الوديعة ويامره ان يجعلها في بيت بعينه او دار بعينها وينهاه
ان يجعلها في دار اخرى او في بيت له اخر فجعلها المودع في الدار التي
نهاه ان يجعلها فيها ففي هذا قولان احدهما ان لا شي عليه لانه قصد الحرز
هذا قول قاله بعض اهل النظر والقول الثاني انه ان جعلها في دار اخرى
غير الدار التي اذن له ان يحرزها او لا يضمن في البيت ان خالف فجعلها في بيت
اخر هذا قول النعمن ومحمد وقال ابو بكر لا فرق بينهما واذا دفع اليه وديعة
وقال لا تخرجها من البلد فوضعها في بيته واخرجها من البلد فضاعت
ففي قول الشافعي واصحاب الراي يضمن الا ان يكون لخرجها ضرورة فان
اخرجها للضرورة من خوف لم يضمن في قول الشافعي وكذلك لو اسيل السيل
او النار ولو اختلفا في السيل والنار فان كان لذلك عين يرى به واثر
يدل على القول قول المستودع وان لم يكن ذلك فالقول قول المودع مع يمينه هذا
قول الشافعي وقال اصحاب الراي اذا سافر من البصرة الى الكوفة بشي لم يكن له
بد فهلكت فلا ضمان عليه لان هذا حال عذر واختلفوا في الحريق يقع
في البيت ويمكن المودع اخراج الوديعة من مكانها فلم يفعل فقال قايل
يضمن لانه كانه اتلفه لانه امر بحفظه وهذا مضيع وهذا يشبه مذهب
الشافعي لانه قال من استودع دواب فلم يعلفها حتى تلفت ضمن وقال
اخر لا ضمان عليه لان النار اتلفتها وهذا كالرجل المسلم يحيط به النار
ورجل مسلم قادر على اخراجه فلم يفعل فهو عاص ولا عقل عليه ولا

فقولو إذا أمر رب الوديعة المودع أن يلقيها في البحر أو النار ففعل فيها
قولان أحدهما أن لا شيء عليه لأنه فعل ما أمره هذا قول الشافعي في
الرجل يأمر الرجل أن يقطع رأس مملوكه فقطعه فعلى القاطع عتق رقبة ولا
قود عليه وقال الآخر هو ضامن لأنه ممنوع من إتلاف المال في غير حال الضرورة
لأن ذلك محرم وفاعله عاص يجب أن يجب عليه لنهي رسول الله صلى
الله عليه وسلم عن إضاعة المال وإذا أمره بما ليس له فأمره وسكوته سيان
ولو كان هذا لا شيء عليه لكان المسلم إذا قال للأجنبي المسلم اضرب عنقي
فقطعه أن لا شيء عليه لأنه فعل ما أمره به وقد أجمع أهل العلم على أن هذا
قاتل ظالم وقد منع الله من مال المسلم ودمه وقد جمع النبي صلى الله
عليه وسلم بين تحريمهما ○ **مسائل من كتاب**
الوديعة ○ وإذا استودع رجل رجلا مالا دنانير أو دراهم أو
ثيابا لهما جميعا وشريكه غائب فقال أعطني حصتي فقال النعمان لا يدفع إلى
أحدهما شيئا حتى يأتي صاحبه وقال يعقوب ومحمد بن الحسن يقسم ذلك ويدفع
إليه حصته ولا يكون ذلك جائزا على الغائب واختلفوا في رجل أودع عبدا
محجورا عليه أو صبيا وديعة فأكلها فقال النعمان لا ضمان على الصبي ولا على
المملوك حتى يعتق وقال يعقوب الصبي والعبد ضامنان جميعا الساعة
عتق وقال ابن القاسم في الصبي يودع لا يضمن قال أبو بكر لا ينبغي
أن يلزم الصبي الضمان بغير حجة. واختلفوا في الرجل يكون عنده الوديعة فيخلطها
رب المال مضاربة على المودع فكان أحمد وأبو ثور وأصحاب الرأي يجيزون
ذلك وقال ~~أصحاب الرأي~~ الحسن البصري الوديعة مثل القرض لا يدفع
مضاربة حتى يقبض وإذا دفع رجل إلى رجل ألف درهم وديعة وعلى
المودع ألف درهم قرضا لرب الوديعة فدفع إليه ألفا فقال المودع هذه يعني إليه
الألف التي اقتضيتك هي القرض وتلفت الوديعة وقال الذي دفع الوديعة

انما قبضت الوديعة والقرض على حاله فالقول قول القابض المودع وهو
بريء منهما جميعا هذا يشبه مذهب الشافعي وبه قال اصحاب
الراي وان اودع رجل رجلا مالا وقال المودع امرتني ان انفقه على اهلك او
اتصدق به او اهبه لفلان وانكر المودع ذلك فالقول قوله مع يمينه وهذا
على مذهب الشافعي وبه قال اصحاب الراي واذا شرط المودع على المودع انه
ضامن للوديعة فلا ضمان عليه كذلك قال الثوري والشافعي واحمد واسحق
ويشبه ذلك مذهب مالك وحكي عن عبيد الله بن الحسن انه قال هو ضامن
قال ابو بكر بالقول الاول اقول واذا اودعه الف درهم فجاء رجل فقال رب
الوديعة بعثني اليك لتبعث بالوديعة اليه فصدقه ودفعها اليه فهلكت
عنده وانكر رب الوديعة ان يكون بعثه وقال اصحاب الراي المستودع
ضامن ولا يرجع بذلك على الرسول ان كان صدقه اذ دفعها اليه ولم يصدقه ولم يكذبه
قال ابو بكر وان علم المودع صدق ما قال الرسول لم يرجع بشي لانه
يعلم ان رب الوديعة ظالم واختلفوا في الرجل يبعث مع رسوله
بالمال الى رجل وامره ان يدفعه اليه فقال الرسول قد دفعته اليه فقال
المرسل اليه لم يدفع الي شيئا فقال مالك لا يقبل قول الرسول الا ببينة والا غرم
وقال اصحاب الراي القول قول المستودع مع يمينه لانه امين لانه لو قال
قد رددتها اليك كان القول قوله قال ابو بكر وبه قال قائل ان قال اقض عني
الدين الذي علي فقال قد دفعته ولم يشهد عليه لم يبرأ الرسول وان كانت
امانة فالقول قوله ٥

كتاب العارية

٥ قال الله جل ثناؤه
فويل للمصلين الذين هم عن صلاتهم ساهون الذين هم يراءون ويمنعون الماعون
واختلف اهل العلم في معنى قوله الماعون فكان ابن مسعود يقول
العواري الدلو والقدر والميزان وقال ابن عباس العارية وقال
عكرمة اذا اجتمع ثلاثتها فله الويل اذا سها عن الصلاة وراءا ومنع

يشبه وان كان جاء
بالرسالة كذبه ودفعها
اليه على ذلك فهلكت ثم
جاء رب الوديعة فانكر
ذلك فالمستودع ضامن
ويرجع بذلك على الرسول

الماعون وله الويل وقالت فرقة انها الزكاة ٥ روي هذا القول عن علي
وابن عمر والحسن البصري وزيد بن اسلم قال ابو بكر ويحتمل ان يكون اريد
بقوله الماعون العارية ويحتمل ان يكون اراد الزكاة ٥ وقد دلت الاخبار
عن النبي صلى الله عليه وسلم ان الفرض في مال المسلم الزكاة واجمع
اهل العلم على وجوب الزكاة في مال المسلم واختلفوا في العواري فالذي
اجمع عليه يجب لاجماعهم والمختلف فيه من العواري غير واجب
وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا اديت زكاة مالك
فقد قضيت ما عليك ٥

باب تضمين العارية

٥ اجمع اهل العلم على ان المستعير لا يملك بالعارية
الشيء المستعار واجمعوا كذلك على ان له ان يستعمل الشيء المستعار فيما
اذن له ان يستعمله فيه واجمعوا على ان المستعير اذا اتلف الشيء المستعار
ان عليه ضمانه واختلفوا في وجوب الضمان عليه ان تلفت العارية من
غير جناية فقالت طائفة لا يضمن ٥ وقد روينا عن علي وابن مسعود انهما
قالا ليس على مؤتمن ضمان وممن كان لا يرى العارية مضمونة الحسن
البصري والنخعي وعمر بن عبد العزيز وبه قال الثوري واسحق والنعمان
واصحابه وقالت طائفة العارية مضمونة روينا هذا القول عن ابن
عباس وابي هريرة وبه قال عطا والشافعي واحمد وفيه قول ثالث
وهو ان العارية اذا كانت مما يغاب عليها مثل الرهون والحيوان والدور وما اشبه
ذلك فلا ضمان عليه الا ان يتعدا وما كان من ثياب او حلي او عروض فهو
ضامن الا ان يصيبه امر من الله عز وجل يعذر به ويقوم عليه بينة فلا
يضمن هذا قول مالك وفيه قول رابع وهو ان المستعير ان شرط الضمان في العارية
فهي مضمونة وان لم يشترط فليس بشيء ٥ هذا قول قتادة قال ابو بكر احتج
بعض الشافعي باخبار صفوان في تضمين العارية وقد اختلف الرواة

في اسانيد هذا الحديث ومتونها وفي بعض الاخبار ان النبي صلى الله عليه
قال الصفوان ان شيت عرمنا ماكك وفي هذا دليل على انها ليست بمضمونه
ولا اعلم معنى يوجب تضمينها حجة توجب ذلك ٥ باب

الارض تستعار على ان يبني فيها المستعير ثم يريدوا لرب الارض

اختلف اهل العلم في الارض يستعيرها الرجل على ان يبني فيها المستعير او يغرس ولم يوقت في ذلك وقتا او وقت وقتا ثم ان رب الارض اراد اخراجه من ارضه فقالت طايفة اذا اخرجه ضمن له قيمة بنيانه وغرسه وقت له وقت دفعها اليه ولم يوقت هذا قول الشافعي قال فان شا قال له فان انقضت العشر سنين كان عليك ان ينقض بناك كان ذلك عليه لانه لم يغره وانما غر نفسه وقال ابن ابي ليلى ان الذي اعاره ضامن لقيمة البنيان والنخل ثم قالت طايفة له اخراجه ونقض بناه وقلع غرسه ولا يضمن له شيا اذا لم يكن وقت ووقت له وقتا فان وقت له وقتا فاخرجه قبل الوقت اخذ قيمة ذلك هذا قول اصحاب الراي وان شا صاحب البنا والغراس اخذ بناه وغرسه ٥

باب عارية الدواب ٥

قال ابو بكر واذا استعار الرجل من الرجل الدابة فردها فلم يلق صاحبها فربطها في معلف صاحبها فكان الشافعي يقول يضمن وبه قال ابن الحسن وقال هو استحسان ان لا يضمن والقياس ان يضمن قال ابو بكر كما قال الشافعي اقول واذا استعار رجل من رجل دابة ليركبها الى مكة فتخطى بها الى الطايف فعطبت بالطايف او بعد ما ردها الى مكة فهو لها ضامن وعليه الكرى من حيث تعدى بها مع الضمان هذا قول الشافعي ووافق اصحاب الراي الشافعي في الضمان وخالفوه فقالوا من حيث تعدى واذا استعار دابة على ان يحمل عليها عشرة امداد قمح فحمل عليها احد

والكرى

عشر مدا انخلعت ففيها اقاويل احدها انه ضامن لجزء من احد عشر جزءا
من قيمة الدابة هذا قول اصحاب الراي ثم قالوا اذا امر رجل رجلا ان يضرب
عبده عشرة اسواط فضربه احد عشر سوطا فمات ان عليه ما نقصه
ذلك السوط الاخر ونصف قيمته مضروبا وفي قول ابن ابي ليلى والشافعي
عليه قيمتها وقال الشافعي في عبده الذي [illegible] وقال مالك فيما حمل على الدابة
من زيادة ان كان رطلين وثلاثة وما اشبه ذلك مما لا يعطب في مثله
كان له كرى تلك الزيادة ان احب وليس عليه ضمان وان كان في مثل
ما زاد عليه ما يعطب في مثله كان صاحب البعير مخيرا فان احب
فله قيمة بعيره يوم تعدى عليه وان احب فله كرى ما زاد على بعيره
مع الكرى الاول ولا شيء له من القيمة ۝ باب

مسائل من كتاب العارية

۝ قال ابو بكر واذا اعار
الرجل الرجل الشيء الى اجل معلوم فقبضه ثم اراد المعير ان يرجع
فياخذ ما اعاره قبل مضي الوقت ففي قول مالك ليس له والعارية الى الوقت
الذي اعطيها هذا قول مالك وفي قول الشافعي يرجع متى احب واختلفوا
في الرجل يعير الرجل الدابة فاختلفا فقال اعرتنيها الى بلد كذا وقال المعير
اعرتكها الى بلد كذا فقال مالك ان كان يشبه ما قال المستعير فعليه
اليمين وفي قول الشافعي واصحاب الراي القول قول المعير مع يمينه واختلفوا
في الرجل يستعير من الرجل الثوب فيعيره غيره فقالت طائفة اذا استعاره
ليلبسه هو فاعطاه غيره فلبسه فهو ضامن وان لم يسم من يلبسه فلا ضمان
عليه هذا قول اصحاب الراي وقال بعض اهل النظر انه ضامن لان المتعارف
من اخلاق الناس ان لا يعير غيره وقال مالك اذا استعار دابة فاعارها (فيما الدابة ان يفعل)
فان لم يفعل الذي اعيرها فلا شيء عليه ۝ واختلفوا في الرجل يستعير
من الرجل الدابة [illegible] ضامن وان لم يجعله من وجه العارية [illegible]

قال اصحاب الراي هو والقرض سواء وقال هذا التجوز والدراهم لا تكون
عارية وليس لها ان يشتري بها شيا كان الثوري يقول اذا استعار شيا فعلى
الذي اعار ان ياخذه من عنده وبه قال احمد واسحق ان يرده من حيث
اخذه وكان الشافعي لا يرى للعبد ان يعير شيئا مما بيده من المال
وقال اصحاب الراي لا باس ان يعير اذا كان يشتري ويبيع واذا استعار
رجل من رجل ثوبا ليلبسه ثم جحده اياه واقام رب الثوب البينة على
ذلك وقد هلك الثوب فهو ضامن القيمة في قول الشافعي واصحاب الراي
فاما تضمين الشافعي اياه فلانه كان يرى العارية مضمونة واوجب
اصحاب الراي ذلك لجحوده قال ابو بكر وان استعار رجل سيفا على ان
يقاتل به فضرب به فانكسر فلا ضمان عليه وكذلك قال اصحاب
الراي واذا قال اعرتني دابتك اركبها الى مكان كذا وكذا باذنك
وقال رب الدابة بل اكريتكها الى ذلك المكان فالقول قول الراكب
مع يمينه في احد قولي الشافعي وبه قال اصحاب الراي والاوزاعي
واصح ذلك على مذهب الشافعي ان عليه اجر المثل بعد اليمين
واذا اقام رجل بينة على ارض ونخل انها له وقد اصاب الذي في يديه
من غلة النخل والارض فان النعمان ويعقوب ومحمد كانوا يقولون الذي
كانت في يديه ضامن لما احد من الثمر وبه قال الشافعي وقال ابن ابي ليلى
لا ضمان عليه واذا اخذ رجل ارض رجل سنة اجارة واقام فيها سنتين
فكان النعمان يقول يعطي اجر السنة الاولى وهو ضامن لما نقصت الارض
في السنة الثانية ويتصدق بالفضل وبه قال يعقوب ومحمد وقال ابن
ابي ليلى والشافعي عليه اجر المثل في السنة الثانية ويتصدق واذا وجد
الرجل كنزا قديما في ارض رجل او داره فكان الشافعي والنعمان يقولان هو
لرب الدار او الخمس وبه قال ابن ابي ليلى ويعقوب وابو ثور هو للذي وجده

محمد قال

[illegible] بسم

الرحمن **كتاب اللقيط** ۞ اجمع عوام اهل العلم على ان اللقيط حر وبهذا القول عن عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب وبه قال الشعبي وعمر بن عبد العزيز والنخعي والحكم وحماد ومالك والثوري والشافعي واسحق ومن تبعهم من اهل العلم واجمعوا كذلك على ان الطفل اذا وجد في بلاد المسلمين ميتا في اي مكان وجد ميتا ان غسله ودفنه تجب في مقابر المسلمين وقد روينا عن عمر بن الخطاب انه قال للذي التقطه هو حر وولاؤه لك وبه قال شريح وقال مالك ولاؤه للمسلمين وقال الشافعي لا ولاء له وانما يرثه المسلمون بانهم خولوا كل مال لا مالك له ۞

باب النفقة على اللقيط

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان نفقة اللقيط غير واجبة على الملتقط كوجوب نفقة ولده ان كان له ولد وكان شريح والشعبي وكثير من اهل العلم يقولون ان انفق عليه بغير امر حاكم فهو متطوع لا يرجع بذلك عليه وهذا قول مالك بن انس والثوري والاوزاعي والشافعي واصحاب الراي والنعمان وابن الحسن قال ابو بكر وبه نقول وانما تجب نفقته من بيت مال المسلمين من مال الفيء وقد روينا عن شريح والنخعي انهما قالا يرجع بالنفقة عليه اذا اشهد وقد روينا عن عمر بن عبد العزيز انه قال يحلف ما انفق عليه احتسابا فان حلف استسعي وقد روينا عن علي قولا رابعا وهو ان اللقيط ان كان موسرا رد عليه وان لم يكن كذلك كان ما انفق عليه صدقة وفيه قول خامس قاله احمد بن حنبل قال نفقته اذا انفق تؤدى من بيت المال وفيه قول سادس قاله اسحق بن راهويه قال ان كان حرا انفق يوم اخذه عوض من بيت المال وان تورع فلا شي عليه قال ابو بكر وهذا كله اذا انفق بغير امر الحاكم فان رفع امره الى الحاكم فامره بالنفقة عليه ففي قول الثوري والشافعي واصحاب الراي يلزمه ذلك اللقيط

اذا بلغ اذا كانت النفقة قصداً بالمعروف قال ابو بكر وان كان اللقيط
في مكان ليس فيه امام وجب على الملتقط وعلى سائر المسلمين
ان يصبروه ويحبسوه ولا يرجعون عليه بما انفقوا فاذا امره الامام
بالنفقة فانفق واختلف هو واللقيط في ذلك فقال اللقيط انفقت
على خمسين دينارا وقال الملتقط انفقت عليك مائة دينار ففي قول
الشافعي القول قول اللقيط في ذلك مع يمينه وقال اصحاب الرأي
اذا امره القاضي ان ينفق عليه على ان يكون دينا عليه فهو جائز
وهو دين عليه فاذا ادرك اللقيط وكان عدلا جازت شهادته في قول
مالك والشافعي والكوفي وغيرهم **باب**
دعوى اللقيط واذا ادعى الذي التقط اللقيط وهو حر
انه ابنه قبلت دعوته ويلحق به نسبه في قول الشافعي وابي ثور واصحاب
الرأي وقال مالك لا يقبل قوله لقول النبي صلى الله عليه وسلم
البينة على المدعي وقد قال بقول هذا واختلف في اللقيط يوجد في مصر من امصار
المسلمين فادعاه ذمي فقال الشافعي نجعله مسلما لانا لا نعلمه
كما قال وقد قال المزني وقد قال الشافعي غير ذلك وقال ابو ثور لا يقبل
قول الذمي انه ابنه لانهم يحكمون له بحكم الاسلام وغير جائز ان يكون
ابنه ويكون مسلما وقال ابن الحسن اجعله ابنه واجعله مسلما واجمع
كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان امراة لو ادعت اللقيط انه ابنها
ان قولها لا يقبل هذا قول الثوري والشافعي ويحيى بن آدم وابي ثور واصحاب
الرأي ولو وجدته امراة فقالت هو ابني من زوجي هذا فصدقها الزوج
كان ابنهما في قول ابي ثور واصحاب الرأي واختلفوا فيه اذا ادعاه رجلان
واقام كل واحد منهما البينة انه ابنه ففي قول الشافعي يرى القافة فبايهما
الحقوه لحق وان قالت هو ابنهما انتسب اذا بلغ الى ايهما شاء فقال اصحاب الرأي

يكون ابنهما وإذا ادعاه ذمي ومسلم كان ابن المسلم في قول أبي ثور
وإذا ادعاه الذي وجده أنه عبده لم يقبل قوله في قول الشافعي
وأبي ثور وأصحاب الرأي لأن اللقيط حر وإذا ادعى اللقيط رجلان
فأقام أحدهما البينة أنه ابنه وأقام الآخر بينة أنها ابنته فإذا هو خنثى
فهي في قول أبي ثور إن بال من الذكر فهو رجل يحكم به للذي قال هو ابني وإن بال من
قبل الفرج فهو جارية يحكم به لصاحب الجارية وإن كان مشكلا أري
القافة ○ **باب اللقيط يدعيه مسلم**
ونصراني ○ وإذا التقط اللقيط رجلان فتنازعا فيه فكان
الشافعي يقول يقرع بينهما فأيهما خرج سهمه سلم إليه وفيه قول
ثاني وهو أنهما جميعا يقومان بأمره قال أبو بكر فإن كان أحدهما مقيما والآخر
ظاعنا كان المقيم أولى به في قول الشافعي ○ والقروي أولى به من البدوي
والحر أولى به من العبد والمسلم أولى به من النصراني في قول الشافعي وقال محمد المسلم ح
ابن الحسن أولاهما به سواء إذا وجد اللقيط في قرية ليس فيها إلا مشرك فهو
على ظاهر ما حكموا له إذا وجد في مصر من أمصار المسلمين أنه مسلم
وهذا على قول الشافعي وأصحاب الرأي قال أبو بكر وبه نقول ○
باب اللقيط يقتل أو يقتل أو يقذف
وإذا قتل اللقيط عمدا فأمره إلى الإمام إن شاء أخذ العقل وإن شاء
قتل هذا قول الشافعي وبه نقول لقول النبي صلى الله عليه وسلم السلطان
ولي من لا ولي له وقال النعمان ومحمد إن شاء السلطان قتله وإن شاء صالحه
على الدية وقال يعقوب الدية عليه في ماله ولا أقتله قال أبو بكر قول
الشافعي صحيح وقال أبو بكر وإذا قتل اللقيط خطأ فديته دية حر على
عاقلة القاتل فيؤخذ فيوضع في بيت المال في قول الشافعي والكوفي
وإذا قذفه قاذف فإن الشافعي قال لا حد له حتى أسأله فإن قال أنا حر حددت

قاذفه وان قذف حُدَّ قال ابو بكر وللشافعي قول اخر انه لا يحد له حتى
يثبت البينة انه حر لمكن عنه عنهم وقال اصحاب الرأي يحد قاذفه
نفسه ولا يحد قاذفه في امه قال ابو بكر اذا كانوا يقولون ان اللقيط
حر لزمهم ان يحكم له باحكام الاحرار ولو قال الرجل يا منبوذ فانه يجلد الحد ثمنين

باب ميراث اللقيط

اذا مات اللقيط قبل ان يبلغ فميراثه لبيت مال المسلمين في قول مالك والثوري
والشافعي والكوفي قال ابو بكر هذا كله اذا مات قبل ان يبلغ وينكح فان نكح
امراة وتوفي عنها فلها الربع والباقي في المسلمين فان خلف ولدا او زوجة
قسم ماله بينهم على فرائض الله تعالى فان كانت الورثة لا يحرزون جميع المال كان
الباقي عن مواريثهم للمسلمين

باب المال يوجد مع المنبوذ

كان الشافعي يقول اذا وجد مع المنبوذ
مالا فهو له وليه قال اصحاب الرأي قال ابو بكر ولا احفظ عن غيرهم خلاف
قولهم وقال الشافعي وما وجد وبيانه من مال وغيره فهو ضامن الملتقط
ويامر الحاكم الذي وجد المنبوذ ان ينفق عليه اذا كان ثقة ويشهد
بما وجد عليه وان كان غير ثقة نزع الحاكم منه وما انفق عليه بغير
امر الحاكم ضمن قال ابو بكر وفي الانفاق عليه بما وجد معه بغير اذن الحاكم
وفيه قول ثاني وهو ان لا شي عليه لانه قام بما يجب عليه وعلى الحاكم
وعلى جميع المسلمين

باب اقرار اللقيط بانه عبد فلان

كان الشافعي
يقول واذا بلغ اللقيط فاشترى وباع ونكح ثم اقر انه عبد لرجل الزمته ما لزمه
قبل الاقرار وفي الزامه الرق قولان احدهما ان اقراره يلزمه في نفسه وفي
الفضل من ماله عن غرمائه ولا يصدق في حق غيره وقال الصدقة في
الكل قال لانه مجهول الاصل وقال اصحاب الرأي ان اقر اللقيط بعد ما ادرك

انه عبد لفلان وادعى ذلك فلمن الزمه اقراره وقال ابن القسم صاحب
ملك لا اقبل قوله انه عبد قال ابو بكر والذي قال ابن القسم يحتمل النظر
لانهم قد حكموا له بحكم الحر فيجوز ان يخرج انه عبد الا بحجة ه كتاب

اللقطة ه باب اخذ اللقطة وتركها

ه اختلف اهل العلم في اخذ اللقطة وتركها فكرهت
طايفة اخذها روينا معنى هذا القول عن ابن عباس وابن عمر وبه قال جابر بن زيد
وعطا بن ابي رباح والربيع بن خثيم واحمد بن حنبل وشريح مر بدرهم فلم يعرض له
وممن راى اخذها سعيد بن المسيب والحسن بن صالح وقال الشافعي في الحق
الورع ان لا ياخذها وقال مرة لا احب لاحد ترك لقطة وجدها اذا كان
امينا عليها وممن اخذ اللقطة ابي بن كعب وجد صرة فيها مائة دينار على عهد
رسول الله صلى الله عليه وسلم فاتى بها النبي صلى الله عليه وسلم وقال
ملك اذا كان شيئا له بال فان ياخذه احب الي ويعرفه ه

باب ما يفعل باللقطة اليسيرة

ه واختلفوا فيما يفعل باللقطة
اليسيرة فرخصت فرقة في اخذها والانتفاع بها فممن روينا ذلك عنه عمر
ابن الخطاب وعلي بن ابي طالب وابن عمر وعايشة وعطا بن ابي رباح
وطاووس وجابر بن زيد والنخعي ويحيى بن ابي كثير وقال الحسن بن صالح
تعرف العشرة الدراهم السنة وما دون العشرة يعرفها ثلثة ايام
وقال الثوري في الدرهم يعرفه اربعا وقال احمد يعرفه سنة وقال اسحق
ما دون الدينار يعرفه جمعة او نحوها واوجبت طايفة تعريف قليل
اللقطة وكثيرها هذا قول ملك والشافعي وقال احمد تعرف كل شي الا
ما لا قيمة له وبه قال اسحق وهذا اختلاف من قول اسحق وقال الحنفي
العلس والزنبيل والحوره يتصدق به من يعرفه قال ابو بكر يعرف قليل اللقطة
وكثيرها على ظاهر قول النبي صلى الله عليه وسلم لا نخص مثله لذلك راى

عرفها سنة وقال لا يستثنى من اخبار رسول الله صلى الله عليه وسلم

رسول الله صلى الله عليه وسلم تمرة فقال لولا ان تكون صدقة لاكلتها
فالتمرة مستثناة من جملة اللقطة وما كان في معناها وتستعمل في سائر
اللقطة ما سنه رسول الله صلى الله عليه وسلم واختلفوا فيمن التقط
ما لا يبقى سنة فقال مالك واصحاب الراي يتصدق به وقال الثوري
يبيعه ويتصدق بثمنه وقال الشافعي ياكله اذا خاف فساده ويغرمه
لربه وقال مرة يبيعه ويقيم على تعريفه ۝ باب
الوقت الذي يعرف اليه اللقطة ۝ قال ابو بكر ثبت ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم امر بان تعرف اللقطة سنة ۝ واختلفوا
في اقصى المدة التي اليها تعرف اللقطة فقالت طائفة تعرف سنة
روينا هذا القول عن عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب وابن عباس
وابن المسيب والشعبي والنخعي ومالك والشافعي والحسن بن صالح
واحمد واصحاب الراي وقد روينا عن عمر بن الخطاب ثلث روايات
غير هذه الرواية احدها انه يعرفها ثلثة ايام ثم يعرفها سنة والثانية
ان يعرفها ثلثة اعوام والثالثة ان يعرفها ثلثة اشهر وقال ابو بكر والذي
ارى ان تعرف اللقطة سنة على ظاهر خبر زيد بن خالد ۝

باب ما يفعل باللقطة بعد التعريف

واختلفوا فيما يفعل الملتقط باللقطة بعد التعريف ۝ فقالت طائفة
شانه بها ۝ روينا هذا القول عن عمر بن الخطاب وابن مسعود وعائشة
وبه قال الشافعي واحمد واسحق وفيه قول ثان وهو ان يتصدقوا بها ۝ روينا
هذا القول عن علي وابن عباس ۝ وبه قال ابن المسيب والحسن والشعبي
وعكرمة وطاوس وكان عطاء يقول كقول عكرمة ثم قال كما روينا عن
ابن مسعود وممن قال يعرفها حولا ثم يتصدق بها عنه ويخير صاحبها
اذا جاء بين الاجر والغرم له مالك بن انس والحسن بن صالح والثوري واصحاب

ان لم ينتفع بها لم يكن عليه شي

الراي وفيه قول ثالث وهو ان يجعلها في بيت مال المسلمين روينا هذا
القول عن عمرو ابن عمر قال ابو بكر والذي ارى ان يعرفها سنة فان جا صاحبها
دفعها اليه وان لم يات فعل بها ما شا ان شا انتفع بها وان شا تركها
فلم ينتفع وان شا تصدق بها فان جا صاحبها وقد انتفع بها او تصدق
بها فهو ضامن لمثلها ان كان لها مثل خبر رسول الله صلى الله عليه
وسلم يدل على ذلك ٥

باب المواضع التي تعرف فيها اللقطة

٥ قال ابو بكر ثبت ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم امر الذي وجد اللقطة ان يعرفها لم يخص موضعا
دون موضع ودل حديث ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم ٥
انه قال من سمع رجلا ينشد في المسجد ضالة فليقل لا اداها الله اليك
فان المساجد لم تبن لهذا على ان المساجد ممنوعة من ان ينشد فيها
الضوال وللمرء ان ينشد الضالة حيث شا الا في المسجد وقد روينا عن
عمر انه قال لمن وجد لقطة عرفها على ابواب المسجد وبه قال مالك والشافعي
قال ابو بكر وبه نقول ٥

باب الاشهاد على اللقطة والنهي عن كتمانها وتغييبها والامر بتعريفها

وذكر اختلافهم في الخبر بعفاص اللقطة ووكائها ووعائها يريد
احدهما ٥ قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال في اللقطة تعرف ولا تغيب ولا تكتم فان جا صاحبها والا فهي
من مال الله جل وعز يؤتيه من يشا ٥ واختلفوا فيمن يطلب اللقطة ويخبر
بعفاصها ووكائها ولم يذكر انها له ٥ فقالت طايفة يعطيه اياها كذلك
قال احمد قال لا يطلب منه البينة وبه قال ابن القسم صاحب مالك وقال
الشافعي اذا وقع في نفسه انه صادق دفع اليه ولا يجبر على ذلك
الا ببينة قال ابو بكر يقول احمد اقول للثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم انه

انه قال فان جا احد فيخبرك بعددها ووعايها ووكايها فادفعها اليه وقال
اصحاب الراي اذا كانت دنانير او دراهم فسمى وزنها وعددها ووكاها
وقال ان شا دفعها اليه واخذ كفيلا بذلك فان ابا لم يجبر عليه الا ببينة قال
ابو بكر وان دفع لقطة الى من اتاه بصفتها ثم اتى اخر فاقام بينة انها له ففيها قولان
احدهما ان لا غرم عليه لانه فعل ما امر به وهو امين والثاني ليس بمضمون
عليه هذا قول ابن القسم صاحب ملك وابي عبيد والقول الثاني قول
اصحاب الراي انه يضمن وهو يشبه ان يكون قوله كقولهم وكان ابو عبيد
يقول الوعا الذي يكون فيه اللقطة من جلد كان او غيره والوكا
يعني الخيط الذي يشد به

باب اللقطة تضيع من ملتقطها قبل الحول او بعده

واختلفوا في اللقطة تضيع من ملتقطها قبل الحول او بعده فقال كثير منهم لا ضمان عليه
كذلك قال الحسن البصري والنخعي وابو مجلز والحرث العكلي ومالك ويعقوب
وقال النعمان وابن الحسن ان كان حين اخذها قال انما اخذتها لاردها على
اهلها واشهد على ذلك بشاهد فهذا لم يضمنه وان لم يكن كذلك ضمنه
وقد قال الحسن البصري مرة هو ضامن قال ابو بكر اذا اخذ اللقطة ليحفظها
على ربها فضاعت فلا ضمان عليه والله اعلم وان اخذها ليذهب بها
فضاعت ضمن

باب الملتقط يرد اللقطة الى مكانها

واختلفوا في الملتقط ياخذها ثم يردها حيث
وجدها فقالت طائفة هو ضامن روينا هذا القول عن طاوس وهو مذهب
الشافعي وقال مالك لا ضمان عليه قال ابو بكر الاول اصح روينا عن عمر
ابن الخطاب انه قال لرجل وجد بعيرا ارسله حيث وجدته وبه
قال مالك وقال الشافعي ان ارسله ضمن قال ابو بكر ثم فعل الواحد
من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فالقول قول عمر من حمل على النظر ضمنه

باب لقطة مكة ۞ قال أبو بكر ثبت أن رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال ولا تحل لقطتها إلا لمنشد يريد مكة واختلفوا
في لقطة مكة فقالت طائفة حكم لقطتها كحكم لقطة سائر البلدان روينا
هذا القول عن عمر وابن عباس وعائشة وبه قال ابن المسيب وأحمد
ابن حنبل وفيه قول ثان وهو أن لقطتها لا تحل البتة وليس لواجدها
منها إلا الإنشاد أبدا هذا قول ابن مهدي وأبي عبيد واختلفوا في قوله إلا
لمنشد فكان جرير بن عبد الحميد يقول إلا من سمع ناشدا يقول قبل ذلك
أو معرفا من أصاب كذا وكذا فحينئذ يجوز أن يرفعها ليردها على صاحبها
ومال إسحاق إلى قول جرير وذكر أبو عبيد أن ابن مهدي قال إنما معناه لا تحل
لقطتها كأنه يريد البتة فقيل له إلا لمنشد فقال إلا لمنشد وهو يريد المعنى
الأول وقال أبو عبيد المنشد المعرف والطالب الناشد قال أبو عبيد
وليس يخلو قوله إلا لمنشد أن يكون أراد المعرف فعلى هذا لا يحل له
اللقطة أبدا وعليه أن يعرفها حتى يجد صاحبها أو يكون أراد به الطالب
فلا تحل لغيره فعلى أي المعنيين كان فليس تحل لقطة مكة إلا لصاحبها
لأنها خصت من بين البلدان والله أعلم ۞ باب
ضالة الإبل ۞ قال أبو بكر ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم الإبل
قال للذي سأله عن ضالة الإبل ما لك ولها معها حذاؤها وسقاؤها ترد الماء
وتأكل الشجر دعها حتى يجدها ربها وقال أبو عبيد معناها حذاؤها وسقاؤها
يعني بالحذاء أخفافها ولو سقاؤها يعني أنها تقوى على ورود المياه لتشرب
والغنم لا تقوى على ذلك ۞ وقد اختلفوا في ضالة الإبل فكان مالك يقول في قول
عمر من أخذ ضالة فهو ضال أي مخطئ فلا يأخذها ويدعها قال الشافعي والأوزاعي
والليث بن سعد قال في ضالة الإبل من وجدها في القرى عرفها وفي
الصحراء لا يقربها وكان الزهري يقول من وجد ضالة بدنة فليعرفها فإن لم يجد صاحبها

تلسعها قبل أن تنقضي الأيام الثلاثة ٥ باب
النفقة على الضالة ٥ واختلفوا فيمن وجد ضالة فأنفق
عليها ثم جاء ربها فقالت طائفة يغرم ما أنفق هذا قول عمر بن عبد العزيز
ومالك وكان الشعبي لا يجيز قضاء عمر بن عبد العزيز وهو مذهب الشافعي
وأصحاب الرأي ٥ وروينا عن علي بن أبي طالب أنه كان ينفق على الضوال
من بيت المال ولا يبيعها وقال ابن المسيب وقال مالك في ضوال الإبل يأمر الإمام
ببيعها ووضع ثمنها فإن جاء صاحبها دفع إليه الثمن وقال الأوزاعي في الرمك
الذين يأتون يؤخذون ويحبسون فإذا لم يأتهم طالب بيعوا فإن جاءهم طالب
بعد أن بيعوا لم يكن لهم إلا الثمن وليس بذلك الخبر وقال الشافعي إذا وجد
بعيرا فأراد رده على صاحبه فلا بأس بأخذه ولا يأخذه ليأكله وإن
كان للسلطان حمى صنع كما صنع عمر بن الخطاب وقد روينا عن ابن عمر
أنه كان يستحل في شرب لبن الضالة وروي ذلك عن عائشة
وقال مالك في اللبن عسى أن يأكل منها فأما نتاجها فلا يأكل منها
شيئا ٥ باب ضالة الغنم والبقر قال أبو بكر
روينا عن جابر بن عبد الله أنه طرد بقرة لحقت بالبقر حتى توارت وقال
سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يأوي الضالة إلا ضال وممن
رأى أن ضالة البقر كضالة الإبل طاوس والأوزاعي والشافعي وأبو عبيد
والخيل والبغال والحمير في مذهب الشافعي وأبي عبيد كالإبل قال أبو بكر ثبت
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في ضالة الغنم لك أو لأخيك
أو للذئب وقال مالك في الشاة الضالة توجد بالصحراء قال أدركها فكلها
وإن كان في قرية فليضمها إليه أو إلى غنمه حتى يجد صاحبها وقال مالك
في البقرة مثله وقال أبو عبيد كما قال مالك في ضالة الغنم وقال الليث
ابن سعد في ضالة الغنم لا أحب أن يقربها إلا أن يحرزها لصاحبها قال أبو

بكر وفي الحديث دليل على أنه من أخذ ضوال الإبل في القرى لقوله لك
أو لأخيك أو للذئب وإنما قال ذلك حيث يكون الذئاب والذئاب لا يكون
إلا في القرى قال أبو بكر وإذا وجدت شاة بفلاة من الأرض فأكلها من
أجل ذلك ثم جاء صاحبها ففيها قولان أحدهما أن لا غرم عليه وهذا
قول مالك وقال الشافعي يغرم قيمتها إذا جاء صاحبها ومن حجة
مالك أن النبي صلى الله عليه وسلم أذن لواجدها في أكلها ولم يوجب
فيها تعريفا وفرق بينها وبين اللقطة التي تعرف ومن حجة النبي صلى
الله عليه وسلم لما أمر في اللقطة أن يردها إلى صاحبها وقال لو كان
كانت الشاة مثل اللقطة ○ باب الرجل يقوم
عليه دابته فيتركها آيسا منها واختلفوا في الرجل يدع
دابته بمكان منقطع من الأرض فأخذها رجل وقام عليها حتى صلحت
وجاء بها فكان الليث بن سعد يقول هي للذي أحياها إلا أن يكون تركها
وهو يريد أن يرجع إليها فرجع مكانه وهذا مذهب الحسن بن
صالح فيها وفي النواة التي يطرحها الرجل وقال أحمد بن حنبل وإسحاق
في الدابة هي لمن أحياها إذا كان تركها صاحبها بمهلكة
وفيه قول ثان يغرموا لأخذ دابته ويغرم ما أنفق عليها هذا قول مالك
قال أبو بكر هي لصاحبها والآخر متطوع بالنفقة عليها واختلفوا
في الظبي يملكه الرجل ثم يفلت منه فقال الشافعي هو لصاحبه الأول وقال
مالك إن كان للثاني اصطاده بالقرب من وقت ما فلت من الأول فهو
للأول وإن كان اصطاده بعد مدة طويلة فهو للثاني وإذا وجد الرجل
ضالة فجاء بها إلى صاحبها وطلب جعلا فلا جعل له كان ممن يعرف
بطلب الضوال أو لا يعرف وهذا على مذهب الشافعي وأصحاب الرأي
فإذا وجد الرجل المتاع الذي قد طرحه أصحابه في البحر طلبا للسلامة

النبي صلى الله عليه وسلم

الشافعي أن

يأخذها

جاسيه
تنتب الما
تضوبا ذهب

واخذه رجل وعليه رده على صاحبه ولا جعل له وكان الحسن البصري
يقول من اخرج شيا فهو لمن اخرجه وما نضب عنه الما فهو على الساحل
فهو لاهله وقال الليث بن سعد ليس لاهل المركب الذين القوا متاعهم
شيا وان اخرجوا المتاع وسلم بعضهم لم يطرح متاعه ان يواسوا
في المتاع الذي القوه على قدر حصصهم وقال مالك في السفن الذي
ينكسر في البحر ياخذون اصحاب المتاع متاعهم فلا شي للذين اصابوه

باب العبد والصبي والمحجور عليه

يلتقطون اللقطة ۝ قال مالك في العبد اذا استهلك اللقطة
قبل السنة فهي في رقبته اما ان يعطي سيده واما ان يسلم اليهم غلامه
فان استهلكها بعد السنة كانت دينا عليه ولا شي على السيد فيه ۝
وقال الشافعي وهو يضم الى سيده فان علم بها السيد فاقرها في يده فهو ضامن
لها في رقبة عبده فان لم يعلم بها السيد فهي في رقبته ان استهلكها
قبل السنة وبعدها دون مال السيد لان اخذه عدوان فان كان حرا غير
مامون خيف دينه ففيها قولان احدهما ان يضمها الى مامون والاخر
لا ينزع من يديه قال المزني الاول اولى ۝ باب

مسايل من كتاب اللقطة

۝ واذا التقط الرجل اللقطة
فادعاها رجلان واخذ احدهما اقام البينة انها له واقر الملتقط للاخر انها
له فالذي يجب ان يدفع الى الذي اقام البينة عليها ولو لم تقم بينة لواحد
منهما واقر الملتقط لاحدهما دون الاخر دفعت الى الذي اقر له بها
فان دفعها اليه ثم اقام الاخر البينة انها له وجب نزعها من يده ودفعها
الى الذي اقام البينة انها له فان استهلكها القابض لها فللذي اقام البينة
ان ياخذ قيمتها منه فهو في ذلك بالخيار ان شاء غرم الملتقط الذي اتلفها
بدفعها الى غيره وان شا غرم المتلف لها فان غرم المتلف لها لم يرجع على المقر لم

الملتقط بشيء وان غرم الملتقط المعز المدفوع اليه لم يرجع على الذي
التقطها بشيء لانه يقول انك تفتنها وهي ملك لك واذا وجد الرجل العنبرة فيها م
على ساحل البحر فهي له ولا شيء عليه فاذا عرف الرجل اللقطة سنة
ثم استملكها بعد السنة وجاء مالكها واختلفا في قيمتها فالقول قول الملتقط
مع يمينه اذا لم يكن بينة واذا اعطى الملتقط من ادعى علامتها جعلا اخذ مالك
اللقطة اللقطة ولا شيء عليه وهذا على مذهب الشافعي واصحاب الراي
وقال مالك اذا اعطاه شيئا لم غرمها فلا غرم عليه ه كتاب
احكام الاباق ه قال ابو بكر ثبت ان النبي صلى الله عليه وسلم
على اصحابه حتى يأمره النصيحة للمسلمين وجاء الحديث عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه قال والله في عون العبد ما كان العبد في حاجة
اخيه قال ابو بكر فمن نصيحة المرء لاخيه حفظ ماله عليه وحبا طنه له حتى
يرده الى صاحبه نعم جاء بان ياخذ جعلا على ما يجب عليه القيام به
يلزمه صاحب الشيء وقد اختلف في هذا الباب فقالت طائفة اذا اخذ
عبدا ابقا فلا شيء له فيه من كان من الناس كان النخعي يقول يرد على المسلم وقال
مالك لا شيء له الا ما انفق عليه من كرى او عبره قال ابو بكر وبقول الاول
قال الحسن بن صالح والشافعي ولم يكن احمد يوجب ذلك وقد روينا عن
ابن مسعود انه قال يعطا في كل راس اربعين درهما وقال ابو اسحق اعطيت
الجعل اربعين درهما في زمن معاويه ه وفيه قول ثالث وهو ان يعطا اذا
اخذ في المصر عشرة دراهم واذا اخذ خارجا فاربعين درهما هذا قول شريح
وبه قال اسحق وحكى عن ابن مسعود فيه قول رابع روينا عن عمر بن
الخطاب انه جعل في جعل الابق عشرة دراهم او دينارا وقال عمر بن عبد
العزيز اذا وجد على مسيرة ثلث ثلثة دنانير وفيه قول سادس قاله
اصحاب الراي قالوا اذا اخذه خارجا من المصر او في المصر فانه خمسين

ان يجعله على قدر المكان الذي يغيب اليه الا ان يكون اخذه على مسيرة ثلاثة ايام فاذا كان
كذلك فله الاربعون درهما وقال الاوزاعي احب الي ان يرد على اخيه
المسلم وقال مالك قولا سابعا قال الامام من كان ذلك شانه وهو عمله فارى
ان يجعل ذلك له ومن لم يكن ذلك شانه فله نفقته ولا جعل له وقال مالك اذا قال
من جاءني بغلامي فله دينار ثم بدا له فيرجع فيه قال ليس ذلك له قال ابو بكر
له ان يرجع فيما جعل له ما لم يوجد العبد وقال الشافعي ولو قال للثلاثة لكل
واحد منهم ان جئتني بعبدي فلك كذا فجاؤا به جميعا فلكل واحد منهم
ثلث ما جعل له قال ابو بكر اذا اخذ الرجل عبدا ابقا فجاء به الي مولاه وجب
عليه تسليمه اليه وليس له ان يلزمه جعلا لا نعلم مع من الزمه جعلا

حجة والله اعلم

باب من اخذ عبدا ابقا فابق منه

واختلفوا في العبد الابق يوجد فيابق ممن اخذه
فروينا عن علي انه قال المحتسب بالله لا ضمان عليه وممن قال لا ضمان
عليه الشعبي والحسن البصري وابن ابي مليكة وقتادة وابو هاشم ومنصور
وحماد بن ابي سليمان ومالك والثوري واحمد واسحق وقد روينا عن
شريح روايتان احداهما انه ضمن والاخرى قال لا ضمان عليه وفيه قول
ثالث وهو ان كان الذي اخذه اطعمه ذلك ليرده وسمع ذلك منه فلا
ضمان عليه وان لم يكن فعل ذلك فهو ضامن هذا قول النخعي ومحمد وقال
يعقوب لا ضمان عليه انا اعلم انه ابق

باب قطع الابق في السرقة

واختلفوا في قطع العبد
الابق اذا سرق فممن راى ان يقطع يده ابن عمر وهذا قول عمر
ابن عبد العزيز والحسن البصري والقسم بن محمد وعروة بن الزبير
ويزيد بن عبد الملك ومالك والثوري والشافعي واسحق واحمد
وابي ثور وفيه قول ثان روينا عن ابن عباس انه قال ليس على

بقطع

الآبق المملوك يقطع إذا سرق وبه قال الليث بن سعد وقال الـ... وحماد يقطع بحضرة مولاه وقال يعقوب ولا ينتظر مولاه قال أبو بكر يقطع لدخوله في ظاهر قوله والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما ولا ينتظر مولاه.

باب النفقة على العبد الآبق

واختلفوا فيما ينفقه الذي يجد العبد الآبق عليه فقال الحسن بن صالح والشافعي وأصحاب الرأي هو متطوع قال أبو بكر وبه نقول وقال مالك لا شيء له إلا ما أنفق من ركوب وغيره وإذا أذن الرجل لعبده في التجارة فأبق وباع واشترى فقال أصحاب الرأي لا يجوز ما فعل وفيه قول ثاني وهو أن بيعه وشراءه جائز وبه نقول قال أبو بكر وإذا أخذ الرجل عبدا آبقا فأراد بيعه وحبسه ومنعه من ذلك فإن باعه بغير قضاء قاض فالبيع باطل في قول الشافعي والكوفي وإن باعه بأمر قاض فالبيع جائز في قولهم وقال الأوزاعي في الأسير يحبس الآبق على صاحبه بأمر بيعه وإيفاد ثمنه فإن جاء صاحبه خيره وإن كان الغلام قائما بعينه وبين ثمنه وإن كان الغلام هلك أعطاه ثمنه قال مالك أما الرقيق الذين يأتون ويحملون فإنهم يحبسون فإن لم يأت لهم طالب بيعوا فإن جاء طالبهم بعد أن بيعوا لم يكن لهم إلا الثمن الذي بيع به ولا يبيعه غير الإمام وقال أصحاب الرأي إذا طال ذلك باعه الإمام أو أمسك بثمنه فإن جاء من يقيم البينة أنه له دفع ثمنه إليه ولا يرد الإمام البيع إن جاء صاحبه لأن بيع الإمام عليه جائز وليس للسيد أن يبيع عبده الآبق في قول مالك والشافعي والكوفي وقد روينا عن ابن سيرين أنه كان لا يرى بأسا ببيعه إذا كان يعلم مكانه قال أبو بكر لا يجوز بيعه لأنه من بيوع الغرر وإذا أعتق الرجل عبده الآبق وقع العتق به ولا أعلمهم يختلفون فيه ولا يجوز هبة العبد

الآبق في قول الشافعي والكوفي وفي قول أبي ثور الهبة جائزة وإذا أتى رجل إلى الإمام بعبد آبق وأقام رجل البينة أنه له دفع إليه وليس للإمام أن يستحلفه ما باع ولا وهب وقال أصحاب الرأي يستحلفه بالله ما بعته ولا وهبته ثم يدفعه إليه وإن لم يقم بينة وأقر العبد أنه له وجب دفعه إلى سيده قال الكوفي وجناية العبد الآبق والجناية عليه وحده وسرقته وشربه الخمر أو أي فعل فعله وجب أن الحكم له وعليه كحكم سائر العبيد لا فرق بينهم وهذا كله على مذاهب الشافعي والكوفي إلا ما ذكرناه عنهم فيما مضى فإذا كاتب الرجل عبده فأبق فهو على كتابته وهذا على قول الشافعي والكوفي قال أبو بكر وعتق العبد الآبق جائز عن الظهار إذا علم بحياته وبمكانه وبه قال أصحاب الرأي وإن أنكح العبد في حال إباقه بغير إذن السيد فنكاحه باطل ولا يجوز إلا بإجازة السيد وهذا على قول الشافعي وقال ابن الحسن إذا أجاز المولى جاز

كتاب المكاتب

قال الله جل ذكره والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا

باب اختلاف أهل العلم في الكتابة هل تجب فرضا أم لا

اختلف أهل العلم في وجوب الكتابة إذا علمت في المملوك خيرا وسأل ذلك فقالت طائفة هو واجب قال عطاء وعمرو بن دينار ما نراه إلا واجبا وقال الضحاك بن مزاحم عزمة وسأل سيرين أبو محمد أنس بن مالك الكتابة فأبى أنس فرفع عليه عمر بن الخطاب الدرة وتلا فكاتبوهم فكاتبه أنس وفيه قول ثان وهو أنها ليست بواجبة من شاء كاتب ومن شاء لم يكاتب روي هذا القول عن الشعبي والحسن البصري وبه قال مالك والثوري

والشافعي وفيه قول ثالث قاله إسحق قال لا يسع الرجل أن لا يكاتبه
إذا اجتمع فيه الخير أن يأثم إن لم يفعل وقد احتج بعض من يوجب الكتابة
بظاهر قوله فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا وبأن عمر لم يكن ليرفع
الدرة على أنس فيما هو مباح أن لا يفعله . باب

معنى قوله إن علمتم فيهم خيرا . قال أبو بكر كان ابن
عمر يكره أن يكاتب عبده إذا لم يكن له حرفة وقال مجاهد في
قوله إن علمتم فيهم خيرا الغناء والأداء وقال ابن عباس إن علمتم لهم مالا وقال
وقال عمرو بن دينار المال والصلاح وقال النخعي صدقا ووفاء وقال الثوري
دينا وأمانة وقال عكرمة قوة وقال الشافعي إذا جمع القوة على الاكتساب
والأمانة . باب

كتابة من لا حرفة له . واختلفوا في كتابة من لا حرفة له فكره ابن عمر أن يكاتب
من لا حرفة له وكره الأوزاعي وأحمد بن حنبل وإسحاق أن يكاتب
من لا حرفة له وقد روينا عن عمر بن الخطاب وسلمان ومسروق
معنى ذلك ورخص مالك والثوري والشافعي أن يكاتب من لا حرفة
له وقد اختلف فيه عن مالك . قال أبو بكر يجوز أن يكاتب من لا حرفة
له ولا كسب استدلالا بأن بريرة كوتبت ولا يعلم لها كسب وبلغ
النبي صلى الله وسلم ذلك فلم ينكره ولم يمنع منه . باب

ما يوضع من المكاتب وكم يوضع له . واختلفوا
في معنى قوله فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا فقالت طائفة
حث الناس عليه هذا قول بريدة والحسن البصري والنخعي والثوري
وقال الشافعي يجبر السيد على أن يضع عنه شيئا من الكتابة واختلفوا
في مقدار ما يضعه سيد المكاتب عنه فكان إسحق بن
راهويه يقول يضع عنه ربع الكتابة واستحب الثوري ذلك وروينا

والامانة ضمن
غير ان يجبر الحاكم
عليه والخشي

يجبر

ذالك عن علي ابن ابي طالب وقال قتادة يوضع عنه العشر من كتابته وقال
ملك والشافعي يوضع عنه شي منه وروي ذالك عن ابن عباس وروضع
ابو اسيد عن مكاتبه السدس من كتابته قال ابو بكر فول مالك صحيح ٥

باب الرجل يكاتب مملوكه وله مال ٥

واختلفوا في الرجل يكاتب مملوكه وله مال فقالت طايفة هو للعبد هذا قول
الحسن البصري وعطا ابن ابي رباح وعمرو بن دينار والنخعي وسليمان بن موسى
ومالك وابن ابي ليلى وفيه قول ثاني وهو انه للسيد الا ان يشترطه المكاتب
هذا قول الثوري وقال الحسن ابن صالح والشافعي والنعمن ويعقوب
المال للسيد وفيه قول ثالث وهو انه اذا كاتبه وله مال لم يستثنيه فهو
للمكاتب وان كتمه فهو للسيد هذا قول الاوزاعي ٥

باب الرجل يكاتب عبده وله اولاد وام ولد ٥

قال ابو بكر كان عطا ابن ابي رباح وسليمن بن موسى وعمرو بن دينار ومالك
والشافعي يقولون في اولاد المكاتب للسيد اذا كاتبه وله اولاد
وقال النخعي واحمد واسحق هم عبيد وقال النخعي اذا كانت له سرية
فالسرية مما كوتب عليه واما الولد فمملوكين وله قال مالك والليث
ابن سعد وتشبه مذاهب الشافعي انهم كلهم للسيد ٥

باب اشتراط السيد على المكاتب

والمكاتب على السيد ان ما ولدت من ولد فهم رقيق والولد الذي
يولد من بعد الكتابة ٥ قال ابو بكر اجاز عطا في المكاتبة ان يشترط
عليها اهلها ان ما ولدت في الكتابة فهم عبيد لنا ولا يجوز ذالك في
المكاتب وقال الثوري ذالك باطل وقال مالك لا يجوز ويفسخ الكتابة
وقال ابن جريج ذالك الشرط جايز لجمع اهل العلم على ان ولد المكاتب
من امته لغيرهم اخرين مملوك للسيد الامة واختلفوا في ولد المكاتب

اهل العلم [illegible] ... واجمعوا [illegible] على ان ... المكاتب

من سريته فكان الشافعي يقول اذا ولدها وهو مكاتب لم يكن ام ولد
وليس له ان يبيع ولده من امته ويبيع ام ولده متى شاء واذا اعتق عتق
ولده معه وقال النعمان واصحابه في المكاتب يولد له من امته فانه يستعمله
ويستخدمه وابوه احق بكسبه وبما اصاب من مال ولو كاتب الام رجل
والاب لرجل اخر كانت الام احق بكسبه وماله ويعتق بعتقها وقال
الشافعي في ولد المكاتب اذا ولد وابعد كتابته فحكمهم حكم امهم
لان حكم الولد في الرق حكم امه وقال ابو ثور ولا يبيع المكاتب ولا المكاتبة
ولدهما ولد فانه اذا كان الولد ليس بملك لهما ٥ باب

ولد المكاتبة ٥ واختلفوا في ولد المكاتبة فقال شريح ومالك
والثوري والشافعي واحمد واسحق يعتقون بعتقها ويرقون برقها وقال ابو
ثور فيها قولان هذا الذي قاله شريح ومالك والثوري احدهما والاخر انهم
للمولى قال وهذا اقيس القولين قال ابو بكر وبه اقول ٥ باب

ما يجوز عليه الكتابة ٥ اجمع كل من احفظ عنه من اهل
العلم على ان الرجل اذا كاتب عبده على ما يجوز ان يملك مما له عدد او وزن
او كيل على نجوم معروفة معلومة من شهور العرب ووصف ما يكاتب
عليه من ذلك كما يوصف في ابواب السلم ان ذلك جايز ودل حديث
عايشة على اباحة الكتابة على نجوم في اعوام معلومة لكل عام
شيء معلوم واختلفوا في الكتابة على نجم واحد فكان الشافعي
يقول لا يجوز الكتابة على نجم واحد وقال النعمان واصحابه اذا كاتبه
على الف درهم وعلى عبد فهو جايز ولا يجوز هذا في قول الشافعي
لان العبد غير معلوم ولا معروف صفته وقال اصحاب الراي فان
كاتبه على الف درهم على ان يرد المولى عليه وصيفا فلا خير في المكاتبة
على هذا الشرط في قول النعمان ومحمد وبه قال الشافعي وقال يعقوب تقسم

الا ان هلي قيمة العبد وعلي قيمة وصيف وسط. فيطرح ما اصاب
قيمة الوصيف من ذلك ويؤخذ بما اصاب قيمته. وقال اصحاب
الراي اذا كاتب
الرجل علي مال وان اشترط عليه خدمة معلومة فهو جايز وان اشترط
خدمة مجهولة فالكتابة فاسدة. وقد روينا عن سلمان انه كاتب
علي ان يغرس ثلثماية ودية فقال اذا اطعمت فهو حر ٥ باب
الكتابة علي الوصفاء ٥ قال ابو بكر اجاز ذلك الحسن
البصري وسعيد بن جبير والزهري والنخعي وابن شبرمة واحمد
واسحق الكتابة علي الوصفاء وروينا عن ابي بردة الاسلمي
وحفصة ابنة عمر انهما اجازا ذلك. قال الشافعي اذا وصف
كما يوصف في السلم وكانت الكتابة صحيحة علي نجوم
واجاز اصحاب الراي ذلك وان لم يوصف الوصفا وقد قال مالك
كذا
قال ان الكتابة الي اهل المعرفة بالقيمة فيقومون ذلك علي قدر ما يرون
وقال مرة اذا قال احمر او اسود ان يعطا وسطا من الوصفاء
السودان او الحمران ٥ باب سفر المكاتب
بغير اذن مولاه ٥ واختلفوا في سفر المكاتب بغير اذن
مولاه فقالت طايفة تخرج وان اشترط عليه ان لا تخرج خرج
هذا قول الشعبي وسعيد بن جبير والنخعي وقال الثوري والحسن ابن صالح
والشافعي واحمد واسحق له ان تخرج ولم يذكروا الشرط واختلف
فيه عن الثوري فحكا العدني عنه قال اما الخروج فهو شرط
لا يستقيم ليخرج ان شا وقد قال اصحاب الراي وقال مالك ليس له ان
يسافر الا باذن سيده اشترطه او لم يشترط ذلك بيد سيده ان
شا منعه وان شا اذن له وفيه قول ثالث قال ان اشترط عليه ان لا تخرج
فليس له الخروج وان لم يشترط عليه فله ان تخرج ٥ باب

المكاتب يشترط عليه شيئاً من ميراثه

واختلفوا في المكاتب يشترط عليه شيئاً من ميراثه فأبطل
ذلك الحسن البصري وعطاء وعمر بن عبد العزيز والنخعي وأحمد
وإسحاق وكان إياس بن معاوية يقول هو جائز ، قال أبو بكر لا يجوز ذلك
لأن الله عز وجل قضى أن ميراث الحر لورثته فإذا اشترط عليه
خلاف كتاب الله بطل ، باب

المكاتب يشترط عليه عند عتقه سنين خدمة

بعذ م

واختلفوا في المولى يشترط على المكاتب خدمة بعد العتق فأجاز
ذلك عطاء وابن شبرمة وقد روينا عن عمر بن الخطاب ما يؤيد
هذا المذهب وهو أنه أعتق كل مصلي من سبي العرب واشترط عليهم
أنكم تخدمون الخليفة بعدي ثلاث سنوات وأبطل ذلك الزهري
ومالك وروي معنى ذلك عن ابن المسيب ، باب

وطء الرجل مكاتبته

واختلفوا في الرجل يطأ مكاتبته
فقال الثوري والحسن بن صالح والشافعي لا حد عليه ، وقال الشافعي
يعزر إلا أن يكون جاهلاً وفيه قول ثاني وهو أن عليه الحد هذا قول
الزهري والحسن البصري وقال الأوزاعي يجلد الرجل مائة بكراً كان
أو ثيباً وتجلد الأمة خمسين جلدة وفيه قول ثالث وهو أن يجلد مائة
إلا سوطاً هذا قول قتادة وفيه قول رابع وهو أن له أن يطأها إن شرط ذلك
عليها هذا قول ابن المسيب وأحمد وقال إسحاق ومالك إن وطئها فلا
شيء عليه وإن استكرهها عوقب في استكراهه إياها وممن قال لا يصلح وقتادة م
للرجل أن يطأ مكاتبته الحسن البصري والزهري ومالك والليث بن
سعد والثوري والأوزاعي والشافعي وقال الليث بن سعد والثوري
والأوزاعي والشافعي وقال الليث بن سعد إن طاوعته فقد عجزت

كتابتها ورجعت في الرق وقال قايل للسيد ان يطاها مكاتبته في الاوقات
التي لا يشغلها بالوطي عن السعي فيما هي فيه ه

باب ما تجب لها من المهر اذا وطيها

واختلفوا فيما تجب للمكاتبة من المهر اذا وطيها السيد فكان الحسن البصري
والثوري والحسن بن صالح والشافعي يقولون لها صداق مثلها
وكذلك قال قتادة اذا استكرهها وقال مالك لا شي عليه في وطيه
اباها وفيه قول ثالث وهو ان كانت بكرا فلها عشر ثمنها وان كانت
ثيبا فلها نصف العشر هذا قول الاوزاعي ه

باب ما تجب لها ان حملت من وطي السيد لها

واختلفوا فيما تجب لها ان حملت فقالت طايفة هي بالخيار ان شات
مضت على كتابتها وان شات كانت ام ولد هذا قول الزهري ومالك
والليث بن سعد والثوري والشافعي واصحاب الراي وقال الحكم
ابن عتيبة تبطل كتابتها اذا هي حملت وتعتق بموت السيد
اذا مضت في كتابتها قال ابو بكر بالقول الاول اقول ه

باب المكاتبة بين الرجلين يطاها احدهما

واختلفوا في المكاتبة بين الرجلين يطاها احدهما ففي قول الشافعي على الواطي
مهر مثلها فان عجزت واختارت العجز كان للذي لم يطاها اخذ نصف
المهر من شريكه الواطي وان كانت قبضت المهر ثم عجزت فلا شي
للشريك على شريكه ولو حبلت فاختارت العجز كان للشريك الذي
لم يطاها على الشريك الذي وطي نصف المهر ونصف قيمتها على
الواطي وقال النعمان اذا ادعا رجل ولد مكاتبة بينه وبين اخر فهو
ابنه وهو حر ثابت النسب منه وتاخذ العقر فتستعين به في كتابتها
فان ادت عتقت وكان ولاوها بينهما نصفين وان عجزت كانت ام

عُتَيْبة

حاشية [illegible]

ولد لابي الولد ويضمن نصف قيمتها فان جاءت بولد اخر فادعاه
شريكه الاخر فهو ابنه وهو حر وعليه لها ايضا المهر فان ادت المكاتبة
عتقت وكان ولاها لهما وان عجزت فهي ام ولد للاول وهو ضامن
لنصف قيمتها لشريكه وشريكه ضامن لقيمة ولده لشريكه الاول المدعي
وقال يعقوب ومحمد اذا ادعى الاول الولد الاول فقد صارت ام ولد له
وهي مكاتبة له ويغرم نصف قيمتها لشريكه وهي مكاتبة له دون شريكه
وان جاءت بولد بعد فادعى شريكه لم تجز دعواه ولم يكن ابنه وغرم
العقر كله للمكاتبة وكان الابن مكاتبا مع امه وقال ابو ثور اذا وطيها
احدهما ان كان يعذر بالجهالة وصدقته المكاتبة فالولد ولده وضمن
لشريكه نصف قيمتها ونصف قيمة الولد ونصف العقر وكانت
على كتابتها للذي ادعى الولد فان ادت اعتقت وكان ولاها له دون
صاحبه فان جاءت بولد فادعاه الاخر فان دعواه باطلة فان و
طيها وعلم ان هذا لا يحل حددناه وعليه العقر وان كان يعذر
بالجهالة فعليه العقر

باب ما يفعله المكاتب في ماله مما يجوز وما لا يجوز له ان يفعله

۞ اجمع كل من نحفظ
عنه من اهل العلم على ان للمكاتب ان يبيع ويشتري وياخذ ويعطي
ويتصرف فيما فيه الصلاح لماله والتوفير عليه على ما يجوز بين المسلمين
من احكامهم ولم يختلفوا ان له ان ينفق مما في يده من المال على نفسه
فيكتسي بالمعروف فيما لا غنى به عنه وقال الحسن البصري والنخعي
والاوزاعي والشافعي والنعمان ليس له ان يعتق وقال الحسن البصري
والشافعي والنعمان ليس له ان يهب وكذلك قال الشافعي والنعمان
في الصدقة وقال الثوري ان فعل ذلك فهو مردود وكذلك قال
مالك في الصدقة والعتق ولا تجوز له الكفالة ان تكفل في قول الشافعي والنعمان

وكذلك الوصية ان اوصى كان باطلا وفي قول اصحاب الرأي شراه وبيعه
جائز وان حابا فيه او غبن وليس له ان يحط عن المشتري ان باعه بيعا ولا يجوز
من ذلك شيء من فضله في قول الشافعي الا ان شراءه بالرخص جائز في قوله وليس
للمكاتب عند الشافعي ان يبيع بالدين وليس له في مذهبه ان يرهن ويسلف
ولا يعير وقال اصحاب الرأي ان يعير دابته او يهدي هدية او يدعو الى طعام فلا
باس بذلك ولا يجوز شيء من ذلك في قول الشافعي وليس له في
قول الشافعي والنعمان ان يكسو ثوبا ولا يعطي درهما وقال اصحاب
الرأي ولو باع بيعا فحط او اشترى فزاد كان جائزا ولا يجوز ذلك في قول
الشافعي وكان ابن ابي ليلى يقول في المكاتب نكاحه وكفالته باطل وهذا
قول الشافعي وقال الثوري لا ينبغي للمولى ان يبيع من مكاتبه الدرهم بالدرهمين
قال ابو بكر وهذا قول الشافعي والنعمان وبه نقول ۝

باب المكاتب يشتري من يعتق عليه ۝

واختلفوا في شراء المكاتب من يعتق عليه من ولد او والد فكان مالك يقول لا يشتري
ولده الا باذن سيده فان اشتراه باذنه دخل معه في كتابته ولا يجوز شراء
من ذكرنا في قول الشافعي فان فعل كان مفسوخا وقال الثوري ان ملك ابنه
وابنته وعمته وخالته تركوا على حالهم حتى ينظر العتق ام لا وقال
احمد في قول الثوري هذا هم عبيده ولا عبيد ان عجز المكاتب صاروا
عبيدا للسيد وان عتق عتقوا وبه قال اسحاق وقال اصحاب الرأي
لا يبيع احدا منهم ولا يعتقون الوالدين والولد استحسانا وكان القياس ان يبيع
ما اشترى من ذوي الارحام فله ان يبيع في قول النعمان وان مات المكاتب
ولم يترك وفاء وترك اباه وامه او ولده الذي كان قد اشتراهم في مكاتبته وانهم
يباعون ولا يستسعون في قول النعمان الا في الولد خاصة فانهم ان جاؤوا بالمكاتبة
حالة قبلت منهم وعتقوا واما في قول يعقوب ومحمد فان كل ذي رحم

محرم انتزاعهم المكاتب اذا مات ثم يسعون في المكاتبة على نجومها
بمنزلة المولود في المكاتبة وكذلك ام ولده واذا مات المكاتب وترك
وفاء اديت مكاتبته ويعتقون ولاؤه ۝ باب
مسألة ۝ قال ابو بكر كان مالك يرى ان يبيع المكاتب ام ولده في
دين عليه اذا لم يكن عنده قضاء وقال الشافعي ليس للمكاتب ان يشتري
جارية قد كانت قد ولدت له بنكاح ويبيعها ۝ باب
كفالة المكاتب ۝ واختلفوا في كفالة المكاتب
فقالت طائفة اذا اراد السيد ذلك قبل ان يعتق العبد فهو مردود
وان لم يرده السيد حتى اعتقه فهو جائز على العبد هذا قول مالك
وقال الشافعي الحمالة باطل وهذا قول ابن ابي ليلى والشافعي والنعمان
ويعقوب ۝ باب الحمالة عن المكاتب ۝
قال ابو بكر كل من نحفظ عنه من اهل العلم يقولون الحمالة عن المكاتب
لسيده غير جائز هذا قول عطاء ومالك والثوري والشافعي واحمد
واسحق والنعمان وكان الزهري يجيز ذلك وبه قال ابن ابي ليلى واسحق مالك
الى هذا القول ۝ باب المكاتب يكاتب ۝
واختلفوا في المكاتب يكاتب عبده فقالت طائفة ذلك جائز هذا كذا
قول الثوري والاوزاعي والنعمان وقال الثوري فان ادى الى المكاتب
عتق وان عجز هذا الذي كاتبه رد ولم يرد الذي كاتب المكاتب وكان
ولاؤه لموالي المكاتب وان عجز المكاتب الاول الذي كاتبه وهذا لم يبعد ثاني
اذا ادى موالي المكاتب الاول وكان الولاء لهم وفيه قول ثاني وهو ان ينظر فان اصح
كان اراد المحاباة للعبد فلا يجوز وان كاتبه على وجه الرغبة وطلب
المال والفوز على كتابته فهو جائز هذا قول مالك وفيه قول ثالث وهو ان ليس
للمكاتب ان يكاتب ولا يعتق ولا يهب ولا يزوج الا باذن سيده هذا

قول الحسن البصري وكان الشافعي يقول إذا أذن الرجل لمكاتبه أن
يعتق عبدا له فأعتقه أو أذن له أن يكاتب عبده على شيء فكاتبه فأدى
المكاتب الآخر قبل الذي كاتبه أو لم يؤد ففيها قولان أحدهما أن العتق
والكتابة باطل لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال الولاء لمن أعتق ولا
ولاء للمكاتب والثاني أن يجوز وقال حماد بن أبي سليمان في المكاتب
يعتق مملوكا كان له قال يرجأ فإن مضى عتقه عتق وإلا رجع ه باب

ذكر ولاء من يعتق بكتابة المكاتب أو من يعتق بإذن سيده ه

واختلفوا في المكاتب يكاتب عبدا
له فأدى المكاتب الآخر قبل الأول وكان الشافعي يقول في الولاء قولان
أحدهما أنه موقوف على المكاتب فإن عتق فالولاء له وإن لم يعتق حتى يموت
فالولاء للسيد المكاتب والثاني أنه لسيد المكاتب بكل حال وقال مالك إذا
أعتق المكاتب الذي كاتبه عنه رجع إليه ولاؤه ه باب

نكاح المكاتب بإذن سيده وبغير إذنه ه

أجمع أهل العلم على أن نكاح العبد بغير إذن سيده باطل وجاء الحديث
عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال أيما عبد نكح بغير إذن سيده فهو
عاهر واختلفوا في نكاح المكاتب بغير إذن سيده فقالت طائفة نكاحه
باطل كذلك قال الحسن البصري ومالك بن أنس والليث بن سعد وابن
أبي ليلى والشافعي والنعمان ويعقوب والقول الثاني أن يوقف فإن أدى
مكاتبته جاز نكاحه وإن عجز ورد رد نكاحه هذا قول الثوري وفيه قول
ثالث وهو أن له أن يتزوج إن شاء ويتسرى ولا يمنعه شيئا هذا قول الحسن
ابن صالح قال أبو بكر والقول الأول صحيح قال الشافعي ليس للمكاتب أن يتسرى
وإن أذن له سيده وقال الزهري لا ينبغي لأهله أن يمنعوه أن يتسرى وقد
أحل الله له ذلك حتى يدري كيف هو وقال مالك للمكاتب أن يزوج عبيده وإماءه

بغير اذن سيده اذا كان على وجه النظر قال ابو بكر وغير جايز ذلك في
قول الشافعي وبه اقول لانه ليس له ان يتزوج لان احكامه احكام العبيد
بغير اذن سيده فهو ممن ليس له ان يتزوج عبيده ابدا الا باذن سيده ٥

باب بيع المكاتب

٥ اجمع كل
من نحفظ عنه من اهل العلم على ان بيع السيد مكاتبه غير جايز
على ان تبطل كتابته ببيعه اذا كان ماضيا فيها مؤديا ما تجب
عليه من نجومه في اوقاتها ٥ واختلفوا في بيع المكاتب على ان
يمضي في كتابته على الشروط التي شرطها له السيد الذي كاتبه فرخ
طايفة ان بيع المكاتب جايز هذا قول النخعي والليث بن سعد واحمد
وابي ثور وبه قال عطا بن ابي رباح في قوليه ويؤدي نجومه الى
الذي اشتراه فان عجز فهو عبد له وان عتق فهو مولى للذي ابتاعه
وهكذا قال عطا وقال مالك المكاتب اذا بيع كان احق باشترا كتابته
ممن اشتراه اذا قوي على ان يؤدي الى سيده الثمن الذي باعه به فهو احق
به ٥ وفيه قول ثاني وهو ان لا يجوز بيعه الا برضي منه هذا قول الزهري
وابي الزناد وربيعة وفيه قول ثالث وهو ان بيعه غير جايز هذا قول
اصحاب الراي واختلف عن الشافعي في هذه المسالة فكان يقول بالعراق
بيعه جايز وقال بمصر لا يجوز قال ابو بكر سنة بريرة بعلم النبي صلى الله عليه
وهي مكاتبة ولو كان بيع المكاتب غير جايز لنهى عنه ففي ذلك اعني
البيان على ان بيعه جايز ~~وقال بمصر لا يجوز~~ ولا اعلم خبرا يعارضه
ولا اعلم في شي من الاخبار دليلا على عجزها ٥ قال كان الاوزاعي يكره
بيع المكاتب قبل عجزه للخدمة ولا باس ان يباع للعتق ٥

باب بيع كتابة المكاتب

٥ واختلفوا في بيع كتابة المكاتب
فرخص فيه مالك وقال ان عجز المكاتب قبل ان يودي رق للذي اشترا

كتابته وإن عجز فله رقبته وإن أدى فعتق فولاؤه للذي عقد كتابته وقال
عمرو بن دينار وعطاء إن عجز فهو عبد للذي ابتاعه ولا يجوز ذلك في قول الشافعي
وأبي ثور بيع كتابة المكاتب ۝

باب مقاطعة المكاتب

۝ واختلفوا في المكاتب يقاطعه
سيده مما كاتبه على شيء معلوم فأجاز ذلك عبد الله بن يزيد بن هرمز
وقال الزهري ما علمنا أحدا كره ذلك إلا ابن عمر ورخص فيه النخعي وربيعة
ابن أبي عبد الرحمن ومالك بن أنس وأصحاب الرأي وفيه قول ثان ثبت أن ابن
عمر رضي الله عنه نهى عن ذلك إلا بالعروض وبه قال الليث بن سعد وأحمد
وإسحاق ولا يجوز ذلك في قول الشافعي واختلفوا في المكاتب يقول لمولاه
ضع عني وأعجل لك فرخص فيه طاوس والزهري والنخعي وكره ذلك الحسن
وابن سيرين والشعبي ۝

باب تعجيل المكاتب النجوم قبل محلها

أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على
أن المكاتب كتابة صحيحة إذا أدى نجومه في أوقاتها على ما شرط عليه
أنه يعتق واختلفوا في المكاتب يعجل نجومه قبل محلها ۝ فقالت طائفة
ليس لسيده أن يأبى ذلك عليه هذا قول مالك وربيعة والأوزاعي
وأحمد وإسحاق وفيه قول ثان وهو أن يجبر السيد على قبض ذلك منه
إذا كانت دنانير ودراهم ولا يجبر عليه إذا كانت عروضا هذا قول
الشافعي وقد روينا عن عمر بن الخطاب أنه رفع الدرة على أنس بن مالك
لما أبى أن يقبل من سيرين ما أتاه به ۝

باب تعجيز السيد المكاتب عند غير السلطان

واختلفوا في الرجل يعجز مكاتبه بغير حضرة السلطان فكان الشافعي
والنعمان يقولان ذلك جائز فعل ذلك ابن عمر وهذا على مذهب
شريح والنخعي وقال مالك لا يفسخ كتابته إلا بأمر سلطان وقال ابن أبي ليلى

لا يجوز ذلك الا عند قاضي . واختلفوا في تعجيز المكاتب اذا حل نجم
من نجومه ، وفيه قول ثاني وهو ان لا يرد حتى يعجز بنجمين هذا قول ابن ابي
ليلى والحسن بن صالح ويعقوب ، وقال احمد نجمان احب الي ، وقال الثوري
منهم من يقول نجمان وان لا يستثنا به احب الي ، وقال الحرث العكلي اذا دخل
نجم في نجم فقد استبان عجزه ، وقال الحسن البصري في المكاتب اذا عجز
استسعى بعد العجز سنتين ، وقال الاوزاعي شهرا او شهرين ونحو
ذلك ، وقال النخعي اذا عجز المكاتب ، وقال آخرون ان كان له مال حاضر او غايب
يرجو اقتداره ثم يرد [illegible] لا يرده على ذلك [illegible] قال محمد واجمع
كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان المكاتب اذا حل عليه نجم من نجومه
او نجمان او نجومه كلها فوقف السيد عن مطالبته وتركه بحاله ان الكتابة
لا تنفسخ ما داما ثابتين على العقد الاول .

باب المكاتب يظهر العجز بلسانه وله مال وقوة على الكسب

واختلفوا في المكاتب يظهر العجز وبيده مال فقال مالك ليس له ذلك ويوخذ
منه وان لم يعلم له مال فقال قد عجزت فان هذا يجوز ، وقال الاوزاعي اذا قوي
على الاداء وعجز نفسه لا يمكن من ذلك وفيه قول ثاني وهو انه اذا قال
قد عجزت او ابطلت الكتابة فذلك اليه علم له مال او قوة على الكتابة
او لم يعلم وهو الى العبد ليس الى السيد وهذا قول الشافعي .

باب استحقاق ما يوديه المكاتب

واختلفوا في المكاتب يودي ما عليه من النجوم من الطعام ثم يعتق
ثم يستحق بعضها او يجد بها عيبا فكان مالك يقول اذا قاطع سيده بشيء
فاعتق [illegible] في يده واحلفه منه اما الشيء الذي له مال فانه يرجع [illegible]
وقال الشافعي اذا كاتب الرجل عبده على عرض او ماشية بصفة او طعام
مكيل فادى المكاتب جميع الكتابة وعتق ثم استحق ما ادى او ما [illegible]

المكاتب فانما مات رقيقا ولو استحق على المكاتب شيئا من صنف
ما ادى او على صفته كان العتق ماضيا ورجع المكاتب بما استحق عليه ولو
خرج من يدي سيده ما اخذ منه ولو كاتبه على عبيد فاذا هم معيبون
او بعضهم معيبا وعتق ثم علم سيده بالعيب كان له رد المعيب منهم بعينه فان
اختار رده رد العتق وان اختار حبسه تم العتق ۝ باب

اختلاف السيد والمكاتب في قدر المال الذي وقعت عليه الكتابة به

۝ واذا اختلف السيد والمكاتب في الكتابة بعد
اقرارهما بان الكتابة كانت صحيحة فقال السيد كاتبتك على الفين وقال
العبد على الف ففيه قول الثوري والاوزاعي واحمد واسحق القول
قول السيد مع يمينه وقال الاوزاعي فان احب العبد ما قال السيد ادى وان
كره انتقضت كتابته وصار ما ادى للسيد وقال ابن القسم صاحب مالك
القول قول المكاتب اذا كان يشبه ما قال الى الكتابة قوت وفيه قول ثالث
وهو انهما يتحالفان ويترادان الفضل هكذا قول الشافعي وان لم يختلفا في
الكتابة وقال المكاتب بعد قد اديت اليك وقال السيد لم يؤد الي فالقول
قول السيد مع يمينه في قول الشافعي ۝ باب

المكاتب يعجز وبيده مال من الصدقات وغيرها

۝ واختلفوا في المكاتب يعجز وبيده فضل مال ۝ فقالت
طائفة للسيد ما قبضه منه في حال كتابته وله ما فضل بيده روينا
عن ابن عمر انه رد مكاتبا في الرق وامسك ما اخذ منه وهو قول جابر
و... قال شريح هو لمولاه وقال عطا هو احب الي ان يجعله في باب السبيل
وان امسكه فلا باس به وقال احمد والنخعي هو لسيده ما تصدق به عليه
وفيه قول ثاني وهو ان يجعل السيد ما اعطاه الناس في الرقاب هذا قول
شريح ومسروق والنخعي والثوري وقال اسحق ما اعطي بحال الكتابة رد

بضع

على اربابه ٥ باب المكاتب
يموت ويخلف مالاً واولاداً ان واختلفوا في المكاتب
يموت ويخلف مالاً يفي بما بقي عليه من الكتابة فقالت طائفة يقضي
ما بقي لسيده من ماله ويكون الفاضل لولده الاحرار وروينا هذا القول
عن علي وابن مسعود ومعوية وبه قال عطا والحسن والنخعي وطاوس
والثوري والحسن ابن صالح واسحق واصحاب الراي وقال مالك يرثون
الورثة ما بقي من المال بعد قضاء كتابته وفيه قول ثاني وهو انه مات
عبداً وما له لسيده ترك وفاء او لم يترك روي هذا القول عن عمر بن الخطاب
وزيد بن ثابت وبه قال عمر بن عبد العزيز والزهري وقتادة والشافعي
واحمد ٥ باب حكم المكاتب ٥ قال ابو بكر
دل خبر عايشة في قصة بريرة لما بيعت بعلم النبي صلى الله عليه
وسلم على ان المكاتب عبد وقد روينا عن عمر وابن عمر وزيد بن ثابت
انهم قالوا المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وهذا قول ابن المسيب والقسم
وسليمن بن يسار والزهري وقتادة وعطا والثوري وابن شبرمة ومالك
والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق واصحاب الراي وروي مثل هذا
القول عن عايشة وام سلمة وفيه قول ثاني وهو انه اذا ادى الشطر
فلا رق عليه روي ذلك عن عمر وعلي والنخعي وفيه قول ثالث وهو
انه اذا ادى قيمته فهو غريم روي ذلك عن ابن مسعود وفيه قول رابع
وهو انه اذا ادى الثلث فهو غريم روي ذلك عن ابن مسعود وشريح وفيه ابن حج
اقاويل سوى هذه قد ذكرناها في غير هذا الكتاب ٥ قال ابو بكر وبالقول
الاول نقول استدلالاً بخبر عايشة في قصة بريرة لما بيعت بعلم النبي
صلى الله عليه وسلم فدل ذلك على ان المكاتب مملوك ٥ باب
المكاتب يموت وعليه ديون للناس ونجوم للسيد

واختلفوا في المكاتب يموت وعليه ديون للناس وبعض كتابته فقالت
طائفة يبدا بديون الناس فان فضل فضل كان للسيد روينا هذا القول عن
زيد بن ثابت وبه قال عطاء والحسن البصري وعمرو بن دينار وابو الزناد
ويحيى الانصاري وربيعة والاوزاعي والشافعي والنعمان وفيه قول
ثان وهو ان السيد يضرب مع الغرما بما حل من نجومه كذلك قال شريح والنخعي
والشعبي والحكم وحماد وابن ابي ليلى والثوري والحسن بن صالح ٥ باب
افلاس المكاتب ٥ واختلفوا في المكاتب يفلس باموال الناس
فكان مالك يقول يحاصون بما وجدوا له من مال ويتبعونه بما بقي دينا عليه ولا
يدخل ذلك في رقبته وقال الشافعي يبدا بديون الناس ولا دين عليه للسيد
وقال الثوري اذا عجز وعليه ديون للناس ان شا السيد اداها عنه والا اسلمه
الى الغرما وبه قال احمد واسحق وقال مالك والليث يباع ام ولده في دينه
وقال الزهري لا يبيع المكاتب ام ولده ٥ باب
اذا كاتب الرجل جماعة عبيد ٥ واختلفوا في
الرجل يكاتب جماعة عبيد فقالت طائفة يكون بعضهم حملا عن بعض
فان قال احدهم قد عجزت والباقون يؤدون فان لاصحابه ان يستعملوه بما يطيق
من العمل حتى يعتق بعتقهم ان عتقوا ويرق برقهم ان رقوا وقال عطا وسليمن بن
موسى والشافعي لا يكون بعضهم حملا عن بعض قال الشافعي على كل
واحد منهم حصته من الكتابة بقدر قيمته فايهم مات او عتق رفع
عن الباقين بقدر حصته من الكتابة وحصته بقيمته يوم تقع الكتابة
لا يوم يموت ولا قبل الموت وبعد الكتابة وهذا على مذهب الحسن بن
صالح واحمد واسحق وقال النعمان ويعقوب في رجل كاتب عبدين
له على الف درهم حالة او على الف درهم الى اجل مسمى ولم يقل ان اديتما عتقتما
فايهما ادى حصته من الالف عتق وان ادى احدهما الالف عنه وعن

هذا قول مالك في كتاب [illegible]

صاحبه عتقا ولا يرجع على صاحبه بشيء مما أدى عنه لأنه إذا عجز لم يرده
ولم يكن ضامنا له فإن اشترط عليهما في الكتابة أن أدّيتما عتقتما
وأنهما لا يعتقان حتى يؤديا الألف كلها فأيهما أدى الألف عتقا
ويرجع على صاحبه بحصته منها وقال إذا كاتب الرجل عبيده جميعا
مكاتبة واحدة وجعل نجومهم واحدة إذا أدوا عتقوا وإن عجزوا ردوا
فإن بعضهم يكون حملاء عن بعض ويأخذ أيهم شاء بالمال وقال هذا استحسان
وليس بقياس وإن مات منهم أحد لم يرفع عنهم حصته لأنهم لا يعتقون
إلا بأداء جميع المال

باب العبد بين الشريكين يكاتبه أحدهما دون شريكه

واختلفوا
في العبد بين الشريكين يكاتبه أحدهما بغير إذن شريكه فكان
الشافعي ومالك يقولان لا يجوز وكره ذلك حماد بن أبي سليمان والثوري
وقال الثوري أكره أن يكاتبه أحدهما دون شريكه فإن فعل رددته
إلا أن يكون نقده فإن كان نقده ضمن لشريكه نصف ما في يده ويبيع
هذا المكاتب مما أخذ منه ويضمن لشريكه نصف القيمة إن كان له
مال فإن لم يكن له مال استسعى العبد وعرض هذا من قول الثوري على
أحمد فقال أحمد كتابته جائزة لأنه إنما كاتب المكاتب أحد الآخر
نصف ما كسب ولا يستسعيا العبد قال إسحاق كما قال سفيان وكان الحكم
يجيز أن يكاتب أحدهما دون الآخر وأجاز ذلك ابن أبي ليلى حتى ينظر ما
يصنع في الكتابة فإن أدى ما عليه عتق وكان الذي كاتب ضامنا
لنصف القيمة والولاء كله له

باب الجنايات على المكاتبين وجناياتهم

وإذا جنى المكاتب على سيده
عمدا فلسيده القود فيما فيه القود وكذلك لوارث سيده ولسيده ولوارث
سيده فيما ليس فيه القود الأرش جائز على المكاتب فإن أداه فهو

لسيده من جنايته

على الكتابة وان لم يودها فله تعجيزه ان شاء فاذا عجز بطلت الجناية
الا ان يكون جناية فيها قود فيكون لهم القود فاما الارش فلا يلزم عبدا
لسيده ارش ولذا لم يلزمه لوارث سيده وهذا قول الشافعي وجماعة
من اصحابنا **باب جناية السيد**
على المكاتب ۝ واختلفوا في السيد يجني على مكاتبه فكان مالك
يقول في مكاتب كاتبه سيده فشجه السيد موضحة قال يوضع عنه
بنصف عشر ثمنه ان لو كان يباع وبه قال الاوزاعي وقال الشافعي
ياخذ ارش ذلك فيستعين به في كتابته وبه قال النعمان ۝ **باب**
جناية المكاتب ومن يجب عليه ارش ذلك ۝ واختلفوا
في جناية المكاتب فقالت طائفة جنايته في رقبته كذلك قال الحسن
البصري والنخعي وقتادة والزهري وقال الحكم وحماد جنايته يسعى فيها وبه
قال الاوزاعي ومالك والشافعي وابو ثور والحسن بن صالح وقال الليث
ابن سعد ينظر في جنايته فان كانت كتابته اكثر من جنايته او مثلها
بطلت كتابته واسلم برمته وان كانت جنايته اقل من كتابته سعى
في جنايته فاذا اداها رجع الى كتابته وقال احمد واسحق يودي الى اهل
الجناية اقل فان عجز رد رقيقا وفداه السيد ان شاء والا اسلمه وفيه
قول ثاني وهو ان جنايته على سيده هذا قول النخعي وبه قال عطا وعمرو
ابن دينار وقال عطا هي لسيده عليه وقال الزهري اذا قتل المكاتب
رجلا خطا فانه يكون كتابته وولاؤه لمولى المقتول الا ان يفدي له
مولاه ۝ **باب حكم المكاتب**
في جنايته والجناية عليه ۝ قال ابو بكر دل بيع اهل بريرة بريرة
من عايشة بعلم النبي صلى الله عليه وسلم على ان المكاتب عبد
وعلى ان احكام المكاتب احكام العبيد في كثير من اموره ودل خبر اصحاب

جنايته

رسول الله صلى الله عليه وسلم حيث قالوا ان المكاتب عبدٌ ما
بقي عليه درهم على مثل ما دل عليه خبر عايشة وقد ذكرنا ذلك فيما
مضى عنهم نلزم على ظاهر ما ذكرنا ان يكون جراحة المكاتب جناية مملوك
وهذا قول شريح وعمر بن عبد العزيز ومالك والشافعي وفيه
قول ثاني وهو ان المكاتب اذا اصاب حدًا او جناية او ورث ميراثا
اقيم عليه الحد بقدر ما اعتق منه روينا هذا القول عن علي وقال النخعي
بحساب ما ادّاه

باب الجماعة يكاتبهم السيد فيجني احدهم

واختلفوا في العبيد يكاتبهم المولى
كتابة واحدة فيجني احدهم فكان مالك يقول يقال للذين معه ادوا
عقل الجرح فان ادّوا اثبتوا وان لم يودوا فقد عجزوا ويخير سيدهم
فان شا ادى عقل ذلك الجرح وان شا اسلم الجارح وحده وقال الشافعي
الجناية عليه دون الذين معه في الكتابة

باب الجناية على المكاتب وعلى رقبته

قال ابو بكر كان
مالك يقول في المكاتب يجرح ليس له ان يعفوا عن ذلك الا ان يعتق
ثم يعفوا بعده وقال الشافعي له الخيار في اخذ الارش او القود فان
اراد العفو عنهما فعفوه باطل وقال النعمان في رجل كاتب عبده
فقتله رجل عمدًا ان كان المكاتب ترك وفا لكتابته وله ورثة احرار
لم يكن على القاتل قصاص وان لم يكونوا وارثه غير المولى فللمولى القصاص
وهذا قول يعقوب وقال محمد لا ارى في ذلك قصاصًا فان كان المكاتب
لم يترك وفا لمكاتبته وله ورثة احرار فللمولى ان يقتل القاتل في قولهم
جميعا قال ابو بكر وفي قول الشافعي على القاتل ان كان حرًا قيمته عبدًا للمولى
ترك مالا او لم يترك

باب كتابة اهل الذمة واهل الحرب

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان النصراني

والميراث لعلرما اعتوه

هنا م

له

إذا كاتب عبدا نصرانيا على ما تجوز به الكتابة بين المسلمين أن ذلك جائز. واختلفوا في النصراني يكاتب عبدا له نصرانيا ثم يسلم العبد المكاتب فكان مالك يقول تباع كتابته، وقال الشافعي هو على كتابته فإن أدى عتق وإن عجز بيع عليه، فإن أسلم السيد والعبد نصراني فالكتابة بحالها، وكذلك لو أسلما جميعا، وقال الشافعي وإذا اشترى النصراني عبدا مسلما ثم كاتبه ففيها قولان أحدهما أن الكتابة باطلة والقول الثاني أن الكتابة جائزة فإن عجز بيع عليه وإن أدى عتق عليه وللنصراني ولاؤه وقال مالك إذا أسلم المكاتب بيعت كتابته فإذا أدى الكتابة عتق وولاؤه للمسلمين فإن أسلم مولاه رجع الولاء إليه لأنه عقد كتابته وهما نصرانيان، وقال الشافعي إذا كاتب عبده النصراني على خمر أو خنزير فإن جاءنا يريد إبطال الكتابة أبطلناها فإن أدى الخمر والخنزير وهما نصرانيان ثم ترافعا إلينا وجاءنا أحدهما فقد عتق ولا يرد واحد منهما على صاحبه شيئا لأن ذلك مضى في النصرانية، ولو أسلم السيد والعبد أو أحدهما وقد بقي على العبد رطل خمر فقبض السيد ما بقي على العبد عتق العبد ورجع السيد على العبد بجميع قيمته دينا عليه. وقال النعمان في رجل نصراني كاتب عبدا له نصرانيا على أرطال خمر قال جائز فإن أسلم أحدهما بطلت الخمر وكان عليه قيمة الخمر فإن أداها عتق.

باب مسائل من كتاب المكاتب

واختلفوا في الوصي يكاتب عبد اليتيم ففي قول ابن أبي ليلى والشافعي لا يجوز، وقال أحمد وإسحاق إذا كان صلاحا فهو جائز ولا يجوز في قول الشافعي أن يكاتب الرجل مماليك أولاده الأطفال، وفي قول أحمد وإسحاق والنعمان ذلك جائز، وقال مالك في المكاتب يعتقه سيده عند الموت يعتق بالأقل من قيمته أو مما بقي عليه من الكتابة من الثلث، وبه قال الشافعي، وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن سيد

العبد اذا كاتبه على نجوم معلومة بما لا يجوز الكتابة به في اوقات معلومة
من شهور العرب وقال اذا اديت [illegible] ذلك في الاوقات التي سميناها الي فانت
حر ان الحرية تجب له اذا ادى ذلك على ما شرط عليه واختلفوا فيه اذا
كاتب ذلك ولم يقل فاذا اديت الي ذلك فانت حر فكان الشافعي
يقول لا يعتق ان اداه وقياس قول اصحاب الراي ان يعتق واختلفوا في
الرجل يكاتب امته ويستثني ما في بطنها فقالت طائفة له شرطه
هذا قول النخعي وبه قال احمد واسحق وقال اسحق لما قال ابن عمر وابو هريرة
وغيرهما ذلك قال ابو بكر ولا يجوز ذلك في قول مالك والشافعي وبالقول الاول
اقول

كتاب المدبر

اجمع كل من احفظ عنه من
اهل العلم على ان من دبر عبده او امته ولم يرجع عن ذلك حتى مات والمدبر يخرج كاتم
من ثلث ماله بعد قضاء دين ان كان عليه وانفاذ وصايا ان كان اوصى وكان
السيد بالغا جائز الامر ان الحرية تجب له ان كان عبدا او لها ان كانت امة
بعد وفاة السيد قال ابو بكر فاذا قال الرجل لمملوكه انت مدبر او انت حر
اذا مت او انت حر بعد موتي او متى مت فهو مدبر يعتق بعد موته اذا خرج
من الثلث على سبيل ما ذكرناه وهذا كله على مذهب الشافعي والكوفي
وغيرهم

باب ايجاب الحرية للمملوك بعد الموت بيوم او شهر

قال ابو بكر كان الشافعي يقول
اذا قال لعبده انت حر بعد موتي بعشر سنين فهو حر في ذلك الوقت من الثلث
وان كانت امة فولدها بمنزلتها يعتقون اذا عتقت وقال اصحاب
الراي لا يكون ذلك مدبرا فان مات المولى فانه يعتق من ثلثه بعد ما يمضي الوقت
ولا يعتق حتى يعتقه الورثة وفي قول الثوري واحمد واسحق يعتق في الوقت
الذي قال من الثلث واذا قال انت حر ان مت من مرضي هذا او في سفري هذا
او في عامي هذا فليس هذا بتدبير فاذا صح ثم مات من غير مرضه لم يكن

حانث في قول الشافعي وأصحاب الرأي وإن مات من مرضه أو في سفره
فهو حر من ثلث ماله في قولهم جميعًا وفي قول الثوري والشافعي وأصحاب
الرأي له أن يبيعه في مرضه وإن مات قبل أن يبيعه فهو حر وفي قول مالك
إذا قال لجاريته إن لم أضربك عشرة أسواط في ذنب كان منك فأنت
حرة فأراد بيعها لم يجز ذلك فإن باعها فسخ البيع فإن لم يضربها ومات
عتقت في ثلث ماله وفي قول الشافعي إذا لم يكن جعل للضرب وقتًا
فباعها فالبيع جائز وفي قول الليث بن سعد إذا حلف بهذا العتق عند
بيعه إياه وقال مالك إذا قال غلامي حر إلى رأس السنة إن مات السيد كان
العبد حرًا عند رأس الحول من رأس المال وفي قول الشافعي له أن يبيعه
ويزيل ملكه عنه قبل مجيء السنة. باب

المدبر هل يخرج من الثلث أو من رأس المال واختلفوا
في المدبر من أين يخرج فقال كثير منهم من الثلث روي هذا القول عن
علي وبه قال شريح وابن سيرين وابن المسيب والحسن البصري وعمر
ابن عبد العزيز ومكحول والزهري وقتادة وحماد بن أبي سليمان ومالك وأهل
المدينة والثوري وأهل العراق والشافعي وأحمد وإسحق وأبو ثور والنعمان
وأصحابه وفيه قول ثان وهو أن المدبر يخرج من رأس المال كذلك قال مسروق
وسعيد بن جبير قال أبو بكر الذي عليه الأكثر من علماء الأمصار أن المدبر
يخرج من الثلث وبه أقول وأجمع كل من يحفظ عنه من أهل العلم
على أن من أعتق عبده عن دبر أنه لا يعتق إلا بعد موت السيد واختلفوا
في بيعه في حياة السيد. باب

بيع المدبر اختلف أهل العلم في بيع المدبر والرجوع في التدبير
فقالت طائفة يجوز بيعه ويرجع فيه صاحبه متى شاء هذا قول
مجاهد وطاوس والشافعي وأحمد وإسحق وقال الحسن البصري إذا احتاج

رجع في تدبيره وباع عمر بن عبد العزيز مدبرا في دين صاحبه وقد روينا عن عائشة انها باعت مدبرة لها وكرهت طائفة بيع المدبر كره ذلك ابن عمر وابن المسيب والنخعي والزهري وابن سيرين والشعبي
ولا يجوز بيع المدبر في قول مالك والثوري والاوزاعي والحسن بن صالح واصحاب الراي وفي بيع المدبر اقاويل سوى ما ذكرناه احدها ان لا يباع الا من نفسه روينا هذا القول عن ابن سيرين والقول الثاني قول الشعبي قال يبيعه الحري ويهابه الورع والقول الثالث قول الليث بن سعد قال يكره بيعه فان جهل انسان او غفل فباعه فاعتقه الذي اشتراه فان بيعه جائز وولاؤه لمن اعتقه قال ابو بكر بالقول الاول اقول للثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه باع مدبرا ولاجماع عوام اهل العلم على ان حكمه حكم الوصايا اذ هو من الثلث واذا كان له ان يرجع في جميع وصاياه كان المدبر حكمه حكم سائر الوصايا مع ان السنة مستغنى بها عن كل قول

باب بيع خدمة المدبر

واختلفوا في بيع خدمة المدبر فقالت طائفة لا يجوز بيعه هذا قول مالك والاوزاعي والشافعي واصحاب الراي وكره ذلك عطاء ورخصت فيه فرقة ثانية وهو ان بيع خدمته جائز هذا قول ابن المسيب والزهري والنخعي وقال مالك لا باس ان يباع خدمته من نفسه ولا يجوز بيع ذلك من غيره وكذلك قال احمد قال هو مثل المكاتب وقال ابن سيرين يجوز بيع خدمته من نفسه قال ابو بكر لا يجوز بيع خدمته من نفسه ولا من غيره لانه مجهول لا يدري البايع ما يبيع ولا يدري المشتري ما يشتري وهو من بيع الغرر المنهي عنه

باب العبد يكون بين الرجلين يدبره احدهما

واختلفوا في العبد بين الرجلين يدبر احدهما حصته فكان مالك يقول يتقاومانه فان صار للذي

دبر كله وان صار للذي لم يدبره صار رقيقا كله وفيه قول ثان وهو انه
يقوم عليه ويدفع الى صاحبه نصف قيمته فيكون مدبرا كله فان لم يكن
له مال سعى على صاحبه حتى يودي اليه نصف قيمته فان اداها رجع
الى صاحبه فكان مدبرا كله فان مات العبد وترك مالا وهو يسعى
لهذا دفع اليه من ماله ما بقي عليه من نصف قيمته وكان ما بقي
للذي دبر هذا قول الليث بن سعد وفيه قول ثالث وهو ان نصيب
الذي دبر مدبر ولا قيمة عليه لشريكه فان مات عتق عليه نصفه
وليس عليه قيمة نصيب شريكه هذا قول الشافعي وفيه قول رابع
قاله اصحاب الراي قالوا اذا دبر احدهما فالاخر بالخيار ان شاء دبره وان
شاء اعتق وان شاء استسعى العبد في نصف قيمته وان شاء ضمن صاحبه
ان كان موسرا فان اعتق البتة وهو موسر فانه يضمن لشريكه نصف قيمته
الخدمة ان شاء ذلك الشريك وان شاء الشريك استسعى العبد
في ذلك والولا بينهما نصفان واذا دبر احدهما فاختار الاخر ان يضمن صاحبه
المدبر وهو موسر فله ذلك والذي دبرها له نصفها مدبرة له ونصفها
رقيق فان شاء وطيها وان شاء ان يواجرها اجرها وليس له ان يبيعها
ولا يمهرها واذا مات وله مال فان نصفها يعتق بالتدبير وتسعى
في نصف قيمتها فان لم يكن له مال عتق ثلثها وسعت في ثلثي قيمتها
هذا كله قول النعمان وقال يعقوب ومحمد اذا كانت الامة بين الرجلين
فدبر احدهما فهو ضامن لنصف قيمتها موسرا كان او معسرا وان الجارية
كلها مدبرة للذي دبرها ه

لشريكه

باب اذا دبر احدهما حصته واعتق الاخر ه

واختلفوا
في العبد يكون بين الرجلين يدبر احدهما حصته ويعتق الاخر فقالت
طايفة ان كان المعتق موسرا فالعبد حر كله وعليه نصف قيمته للذي

دبر حصته وللشريك رده ان كان معسرا فنصفه حر ونصفه لشريكه
مدبر هذا قول الشافعي وقال مالك احب الي ان يقوم عليه اذا كان
مدبرا وفيه قول ثان وهو ان التدبير باطل والعتق والمعتق ضامن
لنصف قيمته ان كان موسرا وان كان معسرا سعى فيه العبد ثم
يرجع على المعتق والولاء كله للمعتق هذا قول ابن ابي ليلى وفيه قول
ثالث وهو ان شا الذي دبره ضمن المعتق نصف قيمة العبد وان
شا استسعى العبد وان شا رد عتقه هذا اذا كان موسرا هذا
قول النعمان وفيه قول رابع وهو اذا دبر احدهما فهو مدبر كله وعتق
الاخر باطل ويضمن الذي دبره نصف قيمته موسرا كان او معسرا
هذا قول يعقوب ومحمد قال ابو بكر قول الشافعي صحيح

باب الحكم في اولاد المدبرة

اختلف اهل العلم في الاولاد المدبرة فقالت طايفة يعتقون بعتقها
ويرقون برقها روينا هذا القول عن ابن مسعود وابن عمر وبه قال الحسن
البصري وابن المسيب والقسم بن محمد ومجاهد والشعبي والنخعي
وعمر بن عبد العزيز والزهري ومالك والليث بن سعد والثوري والحسن
ابن صالح واصحاب الراي قال ابو بكر واما مذهب من نحفظ عنه منهم
انهم يرون الاولاد التي تلدها بعد التدبير فاما ما كان لها من ولد قبل
التدبير فلا يعتقون بعتقها وقال الثوري واحمد واسحق اذا اعتقت
المدبرة لم يعتق ولدها الا بموت السيد وفيه قول ثان وهو انهم مملوكون
روينا هذا القول عن عمر بن عبد العزيز وعطا وجابر بن زيد واحتج جابر بن
زيد بان ذلك بمنزلة الحايط تصدقت به اذا مت فلك ثمرته ما عشت
وحجة الاخرين ان الاكثر من علما الامصار يقولون هم بمنزلتها مع اجماعهم
على ان ولد الحرة احرار وولد الامة مماليك فقياس هذا ان يكون اولاد

المدبرة بمنزلتها وكان الشافعي يقول فيها قولان احدهما انهم بمنزلة
امهم والقول الثاني كما قال جابر بن زيد ومال المزني الى قول جابر بن
زيد وقال هو اشبههما بقول الشافعي واختلفوا في ولد المدبر وروينا
عن ابن عمر والحسن وليس يثبت ذلك عنه انه قال انهم بمنزلة امهم وبه قال
عطاء والزهري والاوزاعي والليث بن سعد وقال مالك في ولد المدبر
من جاريته هم بمنزلته وبه قال احمد بن حنبل ه باب

تدبير الرجل جماعة رقيق بعضهم قبل بعض

كان مالك يقول اذا دبر رقيقا له بعضهم قبل بعض بدا بالاول فالاول
وان دبرهم جميعا قسم الثلث بينهم بالحصص وكان الشافعي يرى ان لا
يبدا احد على احد فان خرجوا من الثلث عتقوا وان لم يخرجوا من الثلث اقرع
بينهم فاعتق ثلث الميت وارق ثلثي الورثة ه باب

وطى المدبرة

ه قال ابو بكر كان ابن عمر وابن عباس يقولان ان يصيب
الرجل وليدته اذا دبرها وبه قال ابن المسيب وعطاء والنخعي ومالك والاوزاعي
والشافعي واسحق وقال احمد لا اعلم احدا كره ذلك غير الزهري وقد روينا
عن الاوزاعي قولا ثانيا وهو انه ان كان يطاها قبل تدبيره فلا باس
ان يطاها بعد ان دبرها وان كان لا يطاها كره له وطيها قال ابو بكر يطاها
ان شاء لانها امة له وطيها ه باب

النصراني يدبر عبده النصراني ثم اسلم العبد

ه واختلفوا في
النصراني يدبر عبده النصراني ثم يسلم فقال مالك يواجر ولا يباع حتى يموت
فيعتق بعد ان يموت فاذا مات النصراني اعتق في ثلثه ان حمل
الثلث والا رق منه ما بقي وقال الشافعي يقال للنصراني ان اردت الرجوع
في التدبير بعناه عليك وان لم ترده حلنا بينك وبينه وخارجه يدفع
اليك خراجه حتى تموت فيعتق ويكون ولاوه او ترجع فنبيعه

وفيه قول ثالث وهو ان يباع ممن يعتقه ويكون ولاؤه لمن اشتراه ويدفع
ثمنه الى النصراني هذا قول الليث بن سعد وفيه قول رابع وهو ان يقوم
قيمته فيسعى في قيمته فان مات المولى قبل يفرغ من سعايته وله مال
عتق العبد وبطلت عنه السعاية ٥

باب تدبير ما في البطن وتدبير المرتد ٥

قال ابو بكر
كان الشافعي واصحاب الراي يقولون ان دبر ما في بطن امته فولدت
لاقل من ستة اشهر فالولد مدبر وان لم تلد الا لستة اشهر فصاعدا
لم تكن مدبرا وقال الشافعي في تدبير المرتد اقاويل احدها انه موقوف
فان رجع الى الاسلام كان على تدبيره وان لم يرجع وقتل فالتدبير باطل
والقول الثاني انه باطل قال ربيه اقول والثالث ان التدبير ماض عاش او
مات وقال اصحاب الراي التدبير موقوف فان مات قبل ان يسلم او لحق
بدار الحرب فالتدبير باطل والعبد رقيق للورثة وان اسلم او رجع الى الاسلام
فوجد العبد بعينه في يدي الورثة فاخذه وهو مدبر على حاله ٥

باب تدبير الصبي ٥

واختلفوا في تدبير
الصبي فكان الشافعي يقول جائز في قول من اجاز وصيته ولا يجوز تدبير
المغلوب على عقله وان جن ويفيق فدبر في حال افاقته جاز وان دبر
في غير حال الافاقة لم يجز ٥

باب مسائل من كتاب المدبر ٥

قال ابو بكر كان
مالك يقول للسيد ان ياخذ مال مدبره ما لم يحضره الوفاة او يكون مريضا
في قول الشافعي له ان ياخذه على كل حال وقال مالك اذا دبر عبده ثم
هلك السيد ولا مال له غيره وللعبد مال قال يعتق منه الثلث ويوقف
ماله بيده وفي قول الشافعي المال الذي بيد المدبر مال من مال السيد
ويجب ان ينظر الى المال الذي بيده والى قيمة المدبر فيعتق منه مقدار

دار ح

كان ح

يعتق من الثلث

ثلث ذلك واختلفوا في الرجل يدبر غلامه ثم يموت وعليه دين
فكان الشافعي واحمد واسحق يقولون يباع المدبر في الدين وقال الثوري
يستسعى في قيمته للغرماء ولا يوجد باكثر من ذلك وقال الليث بن سعد
اذا تركت المراة عبدا مدبرا عتق الثلث منه ويستسعى في الثلثين
ويكون لورثة المراة ثلث الولا ولورثته الثلثان وقال مالك يباع في دينه
ان كان على السيد دين يحيط بنصف المدبر بيع نصفه ثم عتق
ثلث ما بقي منه بعد الدين واذا قال الرجل لعبد لا يملكه انت حر
بعد موتي فان قوله ذلك باطل في قول الشافعي واصحاب الراي
وان قال ان ملكتك فانت حر بعد موتي لم يكن مدبرا ولا يلزمه شيء
قال ابو بكر واذا دبر عبده ثم كاتبه فاراد الكتابة قبل موته عتق وان
مات عتق من الثلث وبطلت الكتابة وهذا قول الشافعي

كتاب الهبات والعطايا والهدايا

ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال كل
معروف صدقة وثبت انه قال لو اهدي الي ذراع لقبلت ولو دعيت
الى كراع لاجبت وثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من منح منحة
ورق او هدا زقاقا او سقا لبنا كان له عدل نسمة او رقبة وكان صلى
الله عليه وسلم ياكل الهدية ولا ياكل الصدقة واجمع اهل العلم على
ان الرجل اذا وهب لرجل دارا او ارضا او عبدا على غير عوض بطيب
من نفس المعطي وقبل الموهوب له ذلك اليه وحازه ان الهبة تامة
واختلف في الرجل يهب من الرجل الشقص من الدار او العبد فقالت
طايفة ذلك جايز والهبة عندنا جايزة وان لم تكن مقسومة هذا قول
الشافعي ومالك واحمد واسحق وابي ثور وكان النعمان يقول اذا وهب
الرجل لرجلين او منا عا وذلك المتاع مما يقسم فقبضاه جميعا فان ذلك

لعصبة

في قول الشافعي
مدبر لا يستسعى
في قول اصحاب الراي
قال ابو بكر لا يكون

وقبضه بدفع من الواهب له ذلك

لا يجوز الا ان يقسم لكل واحد منهم حصته قال واذا وهب اثنان لواحد
وقبض فهو جائز. قال ابو بكر وبالقول الاول اقول وذلك لان النبي صلى الله عليه
وسلم وهب حقه من غنائم حنين لهوازن وحقه منه مشاع
وقد وهب البهزي الحمار لجماعة فقال هذا نكم بهذا الحمار فامر رسول
الله صلى الله عليه وسلم ابا بكر فقسمه بين الناس فكان ذلك ابدل
على هبة المشاع ٥

باب رجوع الوالد فيما يهب لولده

٥ واختلفوا فيما رجوع الوالد
يهب لولده فقالت طايفة له ان يرجع فيه هذا قول الاوزاعي
والشافعي وابي ثور وقالت طايفة ليس له ان يرجع فيه صغيرا كان
الولد او كبيرا هذا قول اصحاب الراي وعبيد الله بن الحسن وفيه قول ثالث
وهو ان له ان يعتصر ما يعطي ولده ما لم يستحدث الولد من اجل ذلك
العطا الذي اعطاه ابوه دينا فليس له ان يعتصر اذا كان هكذا هذا قول العطاء
مالك وهكذي لو كان تزوج على ذلك فليس له ان يرجع فيه ٥ واختلفوا ولاده
في رجوع الجد والجدة فيما نحلا لاولادهما فقال مالك واصحاب الراي
ليس لهما ان يرجعا في ذلك وقال ابو ثور لهما ان يرجعا فيه قال ابو بكر قول
ابي ثور اصح ٥

باب الرجوع في الهبات

٥ قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال العايد في هبته كالعايد في قيه ٥ واختلفوا في الرجوع
في الهبات فكان عمر بن الخطاب يقول من وهب هبة لذي رحم فجايز
جازت ومن وهب هبة لغير ذي رحم فله ان يرجع اذا لم يثاب قال اسحق
من هذا القول النخعي والثوري وبه قال اسحق وقال اصحاب الراي اذا وهب ابن عم
الرجل لابن لجنبه هبة او لابن لخته او لابن اخيه او لابن ابن لخته
او لابنت ابنه او لاخيه لامه او لجده ابي امه او لخالته او لخالته او لعمته

وقبضوا لما وهب لهم فليس له أن يرجع فيها، وكل هبة لذي رحم محرم
وتفسير ذي الرحم المحرم من النسب الذي لا يكون للواهب أن يرجع
فيما أعطاهم كل من لا يحل له نكاحهم، وليس له أن يرجع فيما أعطاهم
إلا أن يكون ممن حرم عليه نكاحه من قبل الرضاع أو غيره من نحو امرأة الأب
أو أم امرأته أو امرأة ابنه ليس بمنزلة من حرم عليه بالنسب، فإذا وهب
ابن العم لابن عمه شيئا فله أن يرجع في هبته، وكذلك ابن الخال وابن
الخالة، وكذلك الصدقة على الرحم الذي ليس له محرم مثل ذلك ذي م
وقالت طائفة ليس لأحد أن يهب هبة ثم يرجع فيها على ظاهر
حديث ابن عباس، هذا قول أحمد، واحتج بقوله ليس لنا مثل السوء، وكان
طاوس يقول لا يعود الرجل في هبته، وقال الشافعي إذا وهب الرجل في م
جارية أو دارا فزادت الجارية في يده أو بنيت الدار فليس للواهب
أن يرجع في الجارية بأي حال كانت زادت خيرا أو نقصت، وقالت طائفة مام
ليس لأحد أن يهب هبة لقريب أو بعيد فقبضها الموهوب له أن يرجع
فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده ويهب لولده، هذا قول أبي ثور، واحتج بحديث
ابن عمر وابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: لا يحل للرجل
يعطي عطية ثم يرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده، ومثل الذي يعطي العطية
كمثل الكلب يأكل فإذا شبع قاء ثم عاد في قيئه. وقالت طائفة إذا
استهلكت الهبة فلا رجوع فيها، كذلك قال الشعبي وسعيد بن جبير.

باب الأمر بالتسوية بين الأولاد والعدل بينهم في العطية

قال أبو بكر: ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال لبشير بن سعد وقد أعطى بعض ولده دون بعض عطية، فقال: ألك ولد غيره؟
فقال: نعم، فقال بيده هكذا: سوِّ بينهم. واختلف أهل العلم في الرجل ينحل بعض
ولده دون بعض، فقالت فرقة ذلك جائز، هذا قول مالك والشافعي وأصحاب

الراي وروينا هذا القول عن شريح وجابر بن زيد والحسن بن صالح وكان
الحسن البصري يكره ذلك ويجيزه في القضاء وكرهت طايفة ذلك وممن
كرهه طاوس قال لا يجوز ذلك ولا رغيف محترق وقال احمد بن حنبل ليس
نفضل بعض ولده على بعض بيس ما صنع وقال اسحق لا يجوز ذلك فان فعل
ومات الناحل فهو ميراث بينهم لا يسع احدا ان ينتفع بما اعطي دون
اخوته واخواته واحتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم لا تشهدني على جور معنى ج
وروينا ذلك عن مجاهد وعروة وراه طاوس من احكام الجاهلية وقد
اختلف اهل العلم في التسوية بين الذكر والانثى فقال احمد واسحق يقسم في العطية ج
بينهم في حياته كما يقسم المال بينهم بعد وفاته للذكر مثل حظ الانثيين
وقال شريح لرجل قسم ماله بين اولاده ارددهم الى سهام الله وفرايضه ورات
جماعة التسوية بينهم ليس في احدهم ذكر الذكر والانثى هذا قول عطا وطاوس
والثوري قال ابو بكر واصح ذلك عندي التسوية بينهم لقول النبي صلى الله عليه
وسلم ... سوى

باب الزوج والمراة يهب كل واحد لصاحبه

واختلفوا في الرجل والمراة تهب كل واحد منهما لصاحبه فقالت طايفة ذلك
لازم لهما وليس لاحد منهما الرجوع فيما يعطيه الاخر هذا قول عمر
ابن عبد العزيز والنخعي وربيعة ومالك والليث بن سعد والثوري
والشافعي وابي ثور واصحاب الراي وكذلك قال عطا بن ابي رباح وقتادة
واحمد في المراة تهب لزوجها بطيب نفس انها لا ترجع وفيه قول ثاني
وهو ان لها ان ترجع فيما اعطته وليس له ان يرجع فيما اعطاها هذا قول الشعبي
وشريح وحكي الزهري ذلك عن القضاة قال ابو بكر وبالقول الاول اقول لاسند لا لا
بقوله الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح ولحديث ابن عمر
وابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يحل لاحد يعطي عطية

يرجع فيها الا الوالد فيما يعطي ولده واختلفوا فيما يهبه الرجل لامرأته فقالت

طايفة الهبة جايزة وان لم تقبضها كذلك قال الحسن البصري وحماد بن

ابي سليمان وابن ابي ليلى وقال ابن شبرمة في المراة يعطيها زوجها

شيا ليس لها شي حتي تقبضه وهذا احب الي الثوري وقال الشعبي لا تجوز

هبة الا مقبوضة

باب اختلاف اهل العلم في الهبات التي لم تقبض

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان من وهب عبدا بعينه او دارا او دارا بعينها وقبضها الموهوب له بامر الواهب ان الهبة صحيحة واختلفوا

في الهبة يهبها الرجل ويقبلها الموهوب له السني فقالت طايفة

لا تتم الهبة الا بالقبض هذا قول النخعي والثوري والحسن بن صالح وعبيد

الله بن الحسن والشافعي واصحاب الراي والمزني وروينا معنى ذلك عن عمر

ابن الخطاب وقد اختلف عن مالك في هذه المسالة فقال في الموطا

الامر عندنا فيمن اعطى احدا عطية لا يريد ثوابها واشهد عليها

انها ثابتة للذي اعطيها الا ان يموت المعطي قبل ان يقبضها الذي اعطيها

ومن اعطى عطية لا يريد ثوابها واشهد عليها ثم اراد ان يمسكها

فليس ذلك له واذا قام عليها صاحبها اخذها وسئل عما يشتري الناس

في حجهم من الهدايا لاهليهم ثم يموت قبل ان يصل الي بلده ان كان اشهد على

ذلك فانه لمن اشتراه وان لم يشهد فهو ميراث وكان ابو ثور يقول

الهبة تتم بالكلام دون القبض وهو مثل البيع ينعقد بالكلام وقد روينا

عن الحسن البصري معنى هذا الكلام وكذلك قال حماد بن ابي سليمان واحمد

ابن حنبل في هبة الرجل لزوجته انها اذا علمت فهي جايز واختلفوا

في الموهوب له يقبض الهبة بغير امر الواهب ففي قول الشافعي

واصحاب الراي ليس له قبض ذلك بغير امر الواهب وان قبضها كان باطلا

وكان ابو ثور يقول ان يقبضها بغير امر الواهب باطل ٥ باب
قبض الوالد من نفسه ما يهب لولده ٥ اجمع كل من نحفظ
عنه من اهل العلم على ان الرجل اذا وهب لولده الطفل دارا بعينها او عبدا
بعينه وقبضه له من نفسه واشهد عليه ان الهبة تامة هذا قول مالك
والثوري والشافعي واصحاب الراي وروينا معنى ذلك عن شريح وعمر
ابن عبد العزيز وروينا عن عثمن بن عفان انه قال الحوز من يجوز على الصبي
ابوه ٥ باب الوقت الذي يجوز فيه للمراة
ذات الزوج فيه الهبة والعطية ٥ اختلف اهل العلم
في الوقت الذي يجوز فيه للمراة ان تهب من مالها وتعطي فقالت طايفة
ليس للمراة في مالها امر حتى تلد او يحول عليها الحول في بيت زوجها
روينا هذا القول عن عمر بن الخطاب وبه قال شريح والشعبي واحمد واسحق
وفيه قول ثان وهو ان لها ان تهب اذا ولدت هذا قول النخعي وروينا
عن الشعبي انه قال اذا حال في بيتها حول جاز لها ما صنعت وفيه
وفيه قول رابع وهو ان ليس لها ان تعطي شيا من مالها الا باذن زوجها
هذا قول طاوس وروينا هذا القول عن انس وقال مالك في البكر تعطي
من مالها وهي في سترها ثم تتزوج ثم تريد ان ترجع فيما اعطت ان ذلك
لها الا ان يكون الشي اليسير فان هي تزوجت ثم اقامت على التسليم ثم ارادت
ان ترجع فيما اعطت لم يكن ذلك لها وفيه قول سادس وهو ان لا فرق
بينهما وبين البالغ من الرجال فما جاز من عطا الرجل البالغ الرشيد من
عطاياه هذا قول الثوري والشافعي وابي ثور واصحاب الراي
وروينا معنى ذلك عن عطا بن ابي رباح قال ابو بكر وبه نقول ٥ وقد
ثبت ان نبي الله صلى الله عليه وسلم خرج يوم فطر فصلى ثم خطب
ثم اتى النسا ومعه بلال فامرهن بالصدقة وليس في شي من الاخبار

بيان للمراة

جاز صح

اهن استاذن ازواجهن او من كان لها منهن زوج ○ باب
هبة الرجل دينا له على رجل آخر ○ كان مالك يجيز ان يهب
الرجل دينا له على آخر اذا اشهد ويدفع كتاب ذكر الحق اليه ان كان له
كتاب وان لم يكن له كتاب وأشهد على ذلك وأعلن به فهو جائز وقال
ابو ثور ذلك جائز اشهد او لم يشهد اذا اقر اعلى ذلك
وفيه قول ثالث وهو ان هبته غير جائزة هذا قول الحسن بن صالح وهو
مذهب الشافعي قال ابو بكر فاما اذا وهب الرجل مالا له على الرجل منه
وابرأه وقبل البراءة فذلك جائز لا اعلم فيه اختلافا ○
باب الهبة على الثواب واختلاف أهل
العلم فيه ○ واختلفوا في الهبة يريد بها الواهب الثواب فكان
عمر بن الخطاب يقول له ان يرد على صاحبها او يثاب منها وروينا معنى
ذلك عن علي بن ابي طالب وفضالة بن عبيد وبه قال مالك بن انس وفضالة — لا يجوز ثم
وقالت طايفة الهبة على ثواب لا يسميه عند الهبة هذا قول
الشافعي وابي ثور ورويناه عنه وبه قال ابو ثور وقال اصحاب الرأي اذا
وهبه هبة على ان يعوضه شيئا معلوما فهو بمنزلة البيع ان اراد احدهما
منع صاحبه من الشيء كان له فان تقابضا فليس لواحد منهما ان يرجع فان
وتخلف احد منهما بما تقبض عينا زاده ○ باب
الغايب يهدى اليه او يوهب له ○ واختلفوا
في الغايب يهدى اليه هدية او يوهب له هبة فكان مالك يقول ان كان اشهد
عليها او ابرزها ثم بعثها الى من بعث بها اليه فهي جائزة له وفيه
قول ثان وهو ان كان الذي اهدي اليه مات بعدما فصلت الهدية فهي
لورثة الذي اهدي اليه وان كان مات الذي اهدي له من قبل ان تفصل فانها ترجع
الى ورثة الذي اهدى الهدية هذا قول عبيدة السلماني وقال الحارث وحماد بن

ابي سليمن في رجل اهدا الى رجل هدية وهو غايب فمات المهدا اليه قال الا الهدية
لورثته لانه شي قد كان امضاه وفيه قول ثالث وهو ان الهدية ان كان
بعثها المهدي مع رسوله فمات الذي اهدا اليه فانها ترجع اليه
وان كان ارسل بها مع رسول الذي اهدي اليه فمات المهدي اليه فهو
لورثته هذا الحكم واحمد واسحق وفيه قول رابع وهو ان الهبة لا تتم الا بقبض
الموهوب له او وكيله هذا مذهب الشافعي وعلى هذا القول ان ماتا مات
فهي راجعة الى الواهب او الى ورثته ٥ باب

مسائل من كتاب الهبات

٥ اجمع كل من
نحفظ عنه من اهل العلم على ان حكم الهبات في المرض الذي يموت فيه
الواهب حكم الوصايا يكون من الثلث اذا كانت مقبوضة هذا على
مذهب المزني والشافعي والكوفي واذا وهب المسلم للذمي او وهب
الذمي للمسلم ما يجوز ان يملكه المسلم وقبض ذلك الموهوب
له وكان الشي مفروزا فالهبة جايزة في قول ملك والشافعي
والكوفي وابي ثور واذا وهب رجل لرجلين دارا فقبضاها فالهبة
جايزة ٥ وكذلك لو وهب رجلان لرجل دارا فقبضها جاز وهذا على
مذهب ملك والشافعي وقال النعمن في الرجل يهب الدار للرجلين ويدفعها
اليهما من غير قسم ان الهبة غير جايزة وقال يعقوب ومحمد ذلك جايز
واذا وهب الرجل لرجلين ماية دينار او ماية درهم او ماية شاة ودفعها
اليهما وقبضاها لم تجز في قول النعمن وهو جايز في ~~قول النعمن وهو جايز~~ في قول
ملك والشافعي وابي ثور ويعقوب ومحمد ولا تجوز ان يهب المكاتب
هبة بغير اذن مولاه ٥ في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي وكذلك
العبد وام الولد واذا وهب رجل ما على ظهور غنمه من الصوف
او ما في ضروعها من اللبن لم تجز في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي
فان امره بجز الصوف او حلب اللبن وقبض ذلك فهو جايز في قول اصحاب الراي

فاذا

قالوا نستحسن ذلك وإذا وهب العبد المأذون له في التجارة هبة لم تجز في قول الشافعي وأبي ثور وإن أجاز ذلك السيد لم تجز. وقال أصحاب الرأي إذا أجاز السيد ذلك جاز إن لم يكن دين فإن كان عليه دين لم تجز وإذا وهب الرجل ما لم يخلق مثل أن يهب ثمر نخله أو شجره أو ما في بطن أمته أو ما ينتج ماشيته أو ما أشبه ذلك مما لم يكن ذلك موجودا فهو غير جائز في قول الشافعي وأبي ثور والكوفي. قال أبو بكر وبه نقول واختلفوا في الرجل يهب للرجل الجارية ويستثني ما في بطنها ويقبضه الجارية ففي قول أبي ثور ذلك جائز وقد ثبت أن ابن عمر أعتق جارية واستثنى ما في بطنها وبه قال النخعي وأحمد وإسحق في البيع والعتق وبه قال أبو ثور وقال أصحاب الرأي في الهبة إنها جائزة وما في بطنها للموهوب له والاستثناء باطل وإذا وهب الرجل عبدا مأذونا له في التجارة وعليه دين من رجل فالهبة جائزة في قول الشافعي وأبي ثور ولا تجوز الهبة في قول أصحاب الرأي والدين عندهم في رقبة العبد فلذلك قالوا لا يجوز أن يوهب العبد وإذا وهب الرجل للرجل دهن سمسمه هذا قبل أن يعصر أو زيت زيتونه لم تجز في قول أبي ثور وأصحاب الرأي وهو على مذهب الشافعي وقال سفيان الثوري ولا رجوع في هبة إلا عند قاضي وقال ابن أبي ليلى يرجع دون القاضي وقال إسحق وبه في قول الشافعي وأبي ثور ليس لأحد أن يرجع فيما يهب وصحت الهبة إلا الوالد فيما يهب ولده.

عليه / للرجل

كتاب العمرى والرقبى

ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال العمرى لمن وهبت له. واختلف أهل العلم في العمرى فقالت طائفة بظاهر أخبار جابر أن العمرى لمن أعمرها حيا وميتا ولعقبه. روينا معنى هذا القول عن جابر بن عبد الله وابن عمر وقال شريح العمرى ميراث لأهلها وقال طاوس العمرى جائزة يقضى بها وقال مجاهد العمرى لمن

لا عمرها ولوارثه والرقبى مثلها وقال الحسن في العمرى اذا قال هذا البيت لك
حياتك فله حياته وموته وبه قال اصحاب الراي و الحسن بن صالح وقال
الشافعي اذا قال هي عمرى له ولعقبه فهي للذي يعطاها لا ترجع
الى الذي اعطاها وقالت طايفة اذا اعمر رجل عمرى فهي له ما
عاش ثم ترجع الى اهلها وان اعمر رجل عمرى هو وعقبه فهو له ما عاش
ثم ترجع الى اهلها وان اعمر ... عمرى له ولولده فهي لهم فاذا انقرضوا
رجعت الى صاحبها الاول هذا قول القسم بن محمد و يزيد بن قسيط
وقال القسم ما ادركت الناس الا وهم على شروطهم في اموالهم وفيما اعطوا
وذكر مالك حديث القسم قال مالك وعلى هذا العمل وقال ابو ثور
اذا قال قد اعمرتك وعقبك فهي لك ولعقبه وان لم يقل ذلك رجعت
اذا مات المعمر الى المعمر او الى ورثته واختلفوا في الرجل يقول هي
لك حياتك ثم هي لفلان فقال الزهري هو على شرطه وقال قتادة هي لورثة
الاول باب الرقبى ثبت ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال العمرى جايزة لمن اعمرها والرقبى جايزة لمن
ارقبها وفي حديث ابن عمر قال والرقبى ان يقول هي للاخر مني ومنك
موتا وبه قال طاوس وعروة ابن الزبير وبه قال ابو عبيد قالوا واصله
من المراقبة وقال قتادة الرقبى ان يقول كذا وكذا لفلان فان مات
فهو لفلان واختلفوا في الرقبى فروينا عن علي ابن ابي طالب
رضي الله عنه انه قال الرقبى والعمرى سوا وبه قال الثوري وقال احمد
هو ان ترقبه يقول ان مت فهي لك او راجعة الي فهي مثل العمرى
لا ترجع الى الاول ابدا وبه قال اسحق وقال ابن عباس من ارقب شيا
فهو له وقال طاوس من ارقب شيا فهو سبيل الميراث وقال الزهري
هي وصية وقال الحسن اذا قال دار لك رقبى فهو باطل واذا قال رجل

عندي هذا الطول كما حباه قال هذا باطل وهو الرقبى وبه قال النخعي
ومحمد

باب السكنى

قال ابو بكر اختلف اهل العلم في الرجل يسكن الرجل منزلا حياته فقال الشعبي
والنخعي يرجع الى اهلها وقال الثوري يرجع فيها صاحبها ان شاء
وقال احمد واسحق يرجع في السكنى ولا يرجع في العمرى والرقبى وهذا
يشبه مذاهب الشافعي في السكنى انها عارية متى شاء رجع فيها
وان مات المسكن رجع الى المسكن وروي معنى هذا القول عن حفصة
وقال مالك في الرجل يسكن الرجل الدار حياته ويريد ان يكريها قال يكريها
قليلا قليلا وقال عطاء والحسن وقتادة اذا قال هذه الدار سكنى لك ما
عشت فهي له ولعقبه وقال الشعبي اذا قال الرجل للرجل داري هذه
لك سكنى حتى تموت فانها له حياته وموته واذا قال هذه اسكنها حتى
تموت ~~فانها له حياته وموته واذا قال هذه اسكنها حتى تموت~~ فانها
ترجع الى صاحبها وقال الثوري اذا قال هي لك سكنى رجعت واذا قال
هي لك اسكنها فانها جائزة له ابدا انما هو كالنحلى منه وقال النخعي
في الرجل يقول للرجل هذه لك هبة سكنى ودفعها اليه قال هذه عارية
وان قال هي لك هبة سكنى فهي هبة واذا قال هي لك سكنى هبة فهي
سكنى هبة وقال ابو ثور واصحاب الرأي اذا قال قد جعلت لك هذه
الدار فاقبضها او هذا العبد فاقبضه قالوا هذه هبة وقال ابو ثور اذا قال
داري لك سكنى ولعقبك من بعدك فهو كما قال وهذه ترجع
اذا انقضوا قال وقال اصحاب الرأي هذه عارية فله ان يرجع متى
شاء فيأخذها وقال ابو ثور واصحاب الرأي اذا وهب الرجل للرجل عبدا على
ان يعتقه فقبضه الموهوب له على ذلك فالهبة جائزة والشرط
باطل وقال ابو ثور واصحاب الرأي اذا وهب الرجل للرجل عبدا مريضا

فان قالوا

له جرح فداء اما الموهوب له حتى يراه الله لا يرجع فيه وكذلك ان كان
امة فتستمتع او اعمى فابصره

باب هبة المريض

ثبت ان رجلا اعتق ستة اعبد له عند موته ولم يكن له مال غيرهم فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فقال له قولا شديدا ثم دعاهم فجزاهم فاقرع بينهم فاعتق اثنين وارق اربعة قال ابو بكر فاذا وهب الرجل في مرضه لرجل عبدا لا مال له غيره وقبل ذلك الموهوب له وقبضه ثم مات الواهب من مرضه فللموهوب له ثلث العبد ولورثة الواهب ثلثا العبد فاذا كانت المسئلة بحالها وعوض الموهوب له الواهب عوضا من هبته فللموهوب له من العبد ثلثه في قول ابي ثور وثلثاه للورثة الواهب وقال اصحاب الراي اذا كان في العوض مثل قيمة الهبة او اكثر فالهبة جائزة والعوض جائز وان كان نقد نصف القيمة رجع الورثة في سدس العبد وان كره الموهوب له ذلك رجع في العوض ورجع الورثة في العبد اذا كانت الهبة على عوض فان لم يكن على عوض رجع في السدس فاذا وهب رجل لرجل دارا في مرضه ولا مال له غيرها فقبضها الموهوب له ثم مات الواهب كان للموهوب له ثلث الدار وللورثة ثلثا الدار وهذا قول ابي ثور واصحاب الراي قال ابو بكر واصحاب الراي لا يجيزون هبة المشاع وقد اجازوها في هذا الموضع وقال ابو ثور واذا وهب رجل لرجل مريض جارية وقبضها ولا مال له غيرها فالثلث له والثلثان للمريض بحاله فان اعتق الموهوب له الجارية وكان موسرا ضمن ثلثي قيمتها للواهب وان كان معسرا كان الثلث من الجارية حرا وثلثاها رقيقا وان كاتبها كانت الكتابة جائزة من الثلث ويبطل الثلثان وان دبرها لذلك وان مات عتق منها ثلثها فاوفى ثلثاها وان وطيها وكان لا يعذر

بالجهالة تحد ولم يلحق الولد وكذلك تحد الجارية ان علمت ان هذا ولا م
لا يحل لهم لها وان كان ممن تعذر بالجهالة لزمه ثلثا الصداق وكان الولد
ولده وكانت الجارية ام ولد له وعليه ثلثا قيمة الولد ان كان موسرا
وان كان معسرا كان ثلثا الامة رقيقا للواهب وثلث للموهوب
له حكمها حكم ام الولد لا تباع وتستخدم ولا يطاها لانه لا يملك الرقبة
كلها وثلثا ولده رقيق وثلثه حر وعليه من العقر ثلثاه وثلث
يسقط عنه لعلة ملكه وقال اصحاب الراي اذا باعها او دبرها
او كاتبها او وهبها او وطيها فجاءت بولد ثم مات الواهب كان عليه ثلثا ثم ثم
قيمتها وقالوا اذا اعتقها وهو معسر فلا سبيل لهم على الجارية
وعلى الموهوب له ثلثا قيمتها ~~وقالوا اذا اعتقها وهو معسر فلا سبيل~~
~~لهم علي جاريه~~ دينا عليه وقال ابو ثور واذا وهب رجل لرجل عبدا
وهو مريض ولا مال له غيره والموهوب له مريض ثم مات الواهب ثم
ثم مات الموهوب له كان ثلثا العبد لورثة الواهب وثلث لورثة
الموهوب له وان كان الموهوب له اعتق العبد في مرضه ولا مال له غيره
كان ثلثا الثلث لورثة الموهوب له ويعتق منه ثلث الثلث وان كان
على الموهوب له دين يحيط بماله في العبد كان عتقه باطلا وكان ثلثه
يباع في دينه ولا يجوز عتقه وعليه دين قال وهذا قول مالك وقال اصحاب
الراي اذا اعتقه الموهوب له في مرضه ولا مال له غيره فعتقه جايز العتق م
وثلثا القيمة دين عليه ويسعى بعد ذلك فيما بقي لورثة الموهوب
له فيكون العبد يسعى في ثمانية اتساع قيمته ~~ثم كانت العبد~~
ويكون وصيته تسع قيمته وقال ابو ثور واذا وهب رجل لرجل
عبدا في مرضه وهو ثلث ماله ثم عتق الموهوب له على الواهب
قبله كانت الهبة جايزة وكان لورثة الواهب ان يسلموا الموهوب

له او يأخذوا منه الدية وقال اصحاب الراي العبد مردودة الى ورثة الواهب
لان الموهوب له مال ولا يجوز له وصية قال ابو بكر قول ابي ثور اصح وقال ابو
ثور واذا وهب رجل لرجل عبدا او هو ثلث ماله فعدا العبد على الواهب
فقتله فان لورثة الواهب ان يقتلوه ان شاؤوا وان اختاروا الدية فقال للموهوب
له اما ان تسلمه واما ان تفديه فان فداه فهو له وان اسلمه بالدية فهو
ميراث ۝

كتاب النذور والايمان ۝

باب صفات الايمان التي لا يجوز الحلف بها من صفات الله تعالى ۝ (صنو)

اخبرنا ابو بكر محمد بن ابراهيم قال ثبت
ان اكثر قسم رسول الله تعالى الله عليه وسلم ان يقول ومصرف
القلوب او مقلب القلوب وقال غير مرة والذي نفسي بيده واجمع (او قال الله)
اهل العلم على ان من حلف فقال والله او بالله فحنث ان عليه الكفارة مالك (وكان)
ابن انس والشافعي وابو عبيد وابو ثور واسحق واصحاب الراي يقولون
من حلف باسم من اسماء الله فحنث فعليه الكفارة قال ابو بكر وبه نقول
ولا نعلم في ذلك اختلافا وقال الشافعي اذا قال وحق الله وعظمة الله
وجلال الله وقدرة الله يريد بهذا كله اليمين او لا نية له فهي يمين وان لم يرد
به يمينا فليست بيمين وقال اصحاب الراي اذا قال وعظمة الله وعزة الله
وجلال الله وكبرياء الله وحنث عليه الكفارة وثبت ان رسول الله صلى (وامانة الله)
الله عليه وسلم ۝ قال وايم الله ان كان لخليقا للامارة في قصة اسامة بن (قال)
زيد وابيه زيد وكان ابن عباس يقول وايم الله وكذلك ابن عمر وقال اسحق
اذا اراد يمينا كانت يمينا بالارادة وعقد القلب ۝ (بقوله وايم الله)

باب اليمين بالعمر والحياة ۝

واختلفوا في قول الرجل لعمري فقال
الحسن عليه الكفارة اذا حنث وقال مالك والاوزاعي والشافعي وابو
عبيد ليست بيمين قال ابو بكر واكره ان يقول الرجل لعمري وحياتي وحياتك

وان قال ذلك يحنث فلا كفارة عليه وقد نهى رسول الله صلى الله عليه
وسلم عن الحلف بغير الله ٥ باب
الحلف بالقران ٥ واختلفوا فيما على من حلف بالقران يحنث فكان
ابن مسعود يقول عليه بكل آية يمين وبه قال الحسن البصري وقال احمد ما اعلم
شيئا يدفعه وقال ابو عبيد يكون يمينا واحدة وقال النخعي لا كفارة عليه وقال
يعقوب من حلف بالرحمن يحنث ان اراد بالرحمن الله فعليه كفارة يمين
وان اراد سورة الرحمن يحنث فلا كفارة عليه وكان قتادة يحلف بالمصحف
وقال احمد واسحق لا يكره ذلك ٥ باب
اقسام الرجل على اخيه في الامر يامره به ٥ ثبت
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امر بابرار القسم واختلفوا في الرجل
يقسم على الرجل فروينا عن ابن عمر انه قال اذا احنثه فالكفارة على
المقسم وبه قال عطاء وقتادة والاوزاعي وقال قتادة لا تكون يمينا حتى يقول
اقسمت عليك بالله وحكى ابو عبيد عن اهل المدينة انهم قالوا كما قال
قتادة وحكى عن اهل العراق انهم جعلوا عليه الكفارة ٥ باب
القسم بالله عز وجل ٥ اختلف اهل العلم في الرجل يقول
اقسمت بالله فروينا عن ابن عمر وابن عباس انهما قالا القسم يمين وبه قال النخعي والثوري واصحاب
الراي وفي قول الثوري واصحاب الراي اقسمت بالله واقسمت يمين
وبه قال عبيد الله بن الحسن وقالت طايفة اذا قال اقسمت ولم يقل بالله
فلا يمين وبه قال عطاء والحسن البصري والزهري وقتادة وابي عبيد ٥
وقالت طايفة ان اراد الرجل بقوله اقسمت اي بالله فهي يمين وان لا فلا
شي عليه هذا قول ملك والشافعي واحمد واسحق قال ابو بكر هكذا اقول ٥
باب اليمين بصدقة المال او بجعله في
السبيل او يهدبه ٥ واختلفوا في الرجل يحلف بصدقة ماله

آية

يكره أن

عليه

لا قسمت ولم تقل بالله
وروينا عن ابن عمر وابن عباس

او بان يجعله في السبيل او يهدي به فقالت طائفة اذا قال كل مالي في
المساكين فحنث ان لا شيء عليه هذا قول الشعبي والحارث العكلي وحماد
والحكم وروي ذلك عن عطاء وطاوس وقد روينا عن عائشة انها قالت في
رجل جعل ماله في رتاج الكعبة ليس بشيء وقالت طائفة عليه كفارة
يمين روينا هذا القول عن عمر بن الخطاب وابن عباس وعائشة وروينا معنى ذلك
عن حفصة وعبد الله ابن عمر وزينب بنت ام سلمة وبه قال الحسن وطاوس
وبه قال عبيد الله بن الحسن وشريك وعبيد الله ابن عمرو والشافعي واحمد
واسحق وابو عبيد وابو ثور وفيه قول ثالث وهو ان يخرج ثلث ماله
فيتصدق به هذا قول مالك وفيه قول رابع وهو ان يتصدق من ماله بقدر
الزكاة روينا هذا القول عن ابن عمر وابن عباس وفيه قول خامس وهو ان
يفي بما جعله على نفسه ويخرجه في الوجوه التي ذكرها روي ذلك عن
ابن عمر وقال عثمان البتي اذا قال مالي في المساكين ان فعلت كذا وكذا
لا كفارة الا الوفاء به وفيه قول سادس وهو ان يهدي بدنه هذا قول قتادة
فيمن قال انا اهدي جاريتي وفيه قول سابع وهو ان كان ماله كثيرا فعشره
وان كان وسطا فسبعه وان كان قليلا فخمسه هذا قول جابر بن زيد
وقال قتادة وهو الذي روي عن جابر بن زيد قال الكثير الفان والوسط الف
والقليل خمسمائة وفيه قول ثامن قاله النخعي قال اذا قال مالي في المساكين
صدقة فهذا على ما يكون فيه الزكوة قال ابو بكر اصح هذه الاقاويل قول عمر
وابن عباس ان عليه الكفارة لدخول ذلك في جملة الايمان التي امر الله فيها
بالكفارة

باب اليمين بالحج والعمرة

واختلفوا في الرجل يحلف بالمشي الى بيت الله فحنث فروينا عن ابن
المسيب والقسم بن محمد انهما قالا لا شيء عليه وفيه قول ثاني وهو ان عليه كفارة
يمين روينا هذا القول عن الحسن البصري وجابر بن زيد وعطاء وطاوس والنخعي

وبه قال الشافعي واحمد وابو ثور وفيه قول ثالث وهو ان يأتي بما احب
علي نفسه روينا هذا القول عن الشعبي وبه قال المدني والكوفي وقال ابن شبرمة
يحرم من يومه قال ابو بكر علي من حلف بهذا اليمين كفارة يمين لا يحول ذلك
في جملة الايمان التي امر الله فيها بالكفارة ٥ باب
مسئلة ٥ واختلفوا في الرجل يقول للرجل انا اهديك وفي هذه
انا ويل لجد ها انه يحج به روينا هذا القول عن النخعي والشعبي وروينا عن
ابن عباس انه قال يهدي كبشا وعن علي والحسن بن ثابت عنه انه قال يهدي
ديته وقال قتاده يهدي بدنة وقال الحسن البصري والاوزاعي يكفر عن يقول
يمينه وفيه قول سادس في الرجل هو يحمل فلانا الي بيت الله قال يمشي
ويهدي وان نوي ان يحجه راكبا حجه راكبا ويحجه من له حكي الوليد بن مسلم
هذا القول عن مالك قال الشافعي اذا لم يكن له نية فلا شي عليه ٥ باب
اليمين بتحريم ما احل الله من الطعام وغيره ٥ قال
الله جل ذكره يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك تبتغي مرضات ازواجك
والله غفور رحيم واختلفوا في معنا قول هذه الاية ٥ فقالت طايفة ان
ما حرم النبي صلي الله عليه وسلم علي نفسه شرابا كان يشربه عند بعض
ازواجه كذلك قالت عايشة وابن عباس وقالت طايفة حرم رسول خ قتاده
الله صلي الله عليه وسلم مارية القبطية ام ابراهيم كذلك قال قتادة وقال
الحسن البصري حرم جارية له قال ابو بكر واصح ذلك انه كان يحرم الشرب الذي
ذكرناها من حلف مع ذلك فامر بالكفارة لليمين التي كان حلف بها فاما اليمين عز وجل الدم
بكرو هذا اختلف فيمن حرم علي نفسه طعاما او شرابا احله الله فقالت
طايفة لا يحرم علي نفسه الشي الذي حرمه علي نفسه وعليه كفارة يمين
حكي ابو عبيد هذا القول عن اهل العراق وروي معناه عن ابن مسعود
وقالت طايفة اذا قال كل حلال عليه حرام فهي يمين هذا قول الحسن البصري

وجابر بن زيد وقتادة والاوزاعي وبه قال احمد بن حنبل اذا لم يكن
له امراة وكذلك قال اسحق وذكر ابو عبيد عن مالك انه كان لا يرى عليه
فيما سوى النساء شيئا وقال طاوس هو ما نوى ه باب
اليمين بالعهد ه واختلفوا فيما يجب على من حلف بالعهد فحنث
ه فقالت طايفة عليه كفارة يمين روينا هذا القول عن الشعبي والحسن
البصري وطاوس والحرث العكلي والحكم وقتادة وبه قال مالك والاوزاعي
واصحاب الراي ح وقالت طايفة ليست بيمين الا ان يريد يمينا كذلك قال
عطا والشافعي وابو عبيد وابو ثور واختلف فيه عن الثوري
قال ابو بكر وكما قال عطا اقول ه باب
اليمين بالميثاق والكفالة ذكر عن مكحول اذا قال علي
عهد الله وميثاقه وكفالته ان فعل كذا وكذا وحنث عليه
ثلث كفارات وبه قال ابو عبيد وقال طاوس اذا قال علي عهد الله
وميثاقه فهي يمينا يكفرها وبه قال الثوري ح وقال الشافعي ليست بيمين الا ان
يريد يمينا ه مسايل من كتاب
الايمان قال الشافعي وابو ثور اذا قال اعزم بالله ليست بيمين
قال الشافعي الا ان يريد يمينا وقال اصحاب الراي هي يمين وقال الشافعي اذا
قال اشهد بالله فان نوى اليمين فهي يمين وان لم ينو يمينا فلا شي وقال ابو ثور
واصحاب الراي هي يمين وقال اصحاب الراي اذا قال اشهد فهي يمين وقال
ابو عبيد ليست بيمين وكما قال اصحاب الراي : قال الاوزاعي وربيعة اذا
اذا قال اشهد لا افعل كذا وكذا ثم فعل فهي يمين واذا قال حلفت
ولم يحلف فقال الحسن والنخعي لزمته اليمين وقال حماد بن ابي سليمان
اذا حلفت ولم يفعل فهي كذبة وقال ابو ثور اذا قال علي يمين ولم يكن
حلف فهذا باطل وقال اصحاب الراي يمين وقال الاوزاعي وابو ثور اذا قال اعزم الله

لا افعل كذا ثم فعل فهي يمين وفيه الكفارة وقال الشافعي وابو عبيد هي يمين
اذا اراد اليمين ۞ **باب ما يجب على من حلف**
بعتق رقبة ثم حنث ۞ اختلف اهل العلم فيمن حلف بعتق
رقبة الا يفعل كذا ثم حنث فقالت طايفة عليه كفارة يمين لدخوله في
ظاهر قوله ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الاية وروينا هذا القول
عن ابن عمر وابن عباس وابي هريرة وعايشة وام سلمة وحفصة وبه قال
الحسن وابو ثور وقالت طايفة بعتق رقبة هذا قول ابن ابي ليلى والثوري
وملك والاوزاعي والليث بن سعد والشافعي واحمد واسحق ۞
باب مسلة ۞ واختلفوا في الرجل يقول علي عتق
رقبة ان فعلت كذا ثم فعله فقالت طايفة عليه كفارة يمين روينا هذا
القول عن الحسن وطاووس وبه قال احمد واسحق وابو ثور وقال قتادة اذا
قال علي ماية رقبة ان فعلت كذا فحنث يعتق رقبة واحدة ۞ **باب**
اليمين بالطلاق ۞ اجمع كل من يحفظ عنه من اهل العلم على
ان الحالف بالطلاق على زوجته ان لا يفعله ثم فعله ان الطلاق يقع عليها هذا
قول ملك واهل المدينة والليث بن سعد واهل مصر والشافعي واصحاب
الراي وابي عبيد قال ابو بكر وبه نقول ۞ **باب**
التغليظ في اليمين الكاذبة يقتطع بها مال المسلم ۞
ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من حلف على يمين وهو
فيها فاجر ليقتطع بها مال امرء مسلم لقي الله وهو عليه غضبان فنزلت ان الذين
يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا الاية ۞ وروينا عن
ابن مسعود انه قال كنا نعد من اليمين التي لا كفارة لها اليمين الغموس
ان يحلف الرجل على الخبر كاذبا ليقتطعه وقال ابن المسيب يمين الصبر
من الكباير وقال الحسن اذا حلف على امر كاذبا متعمدا فليس فيه كفارة وهذا

قول ملك ومن تبعه من اهل المدينة وبه قال الاوزاعي ومن وافقه من اهل
الشام وهو قول الثوري واهل العراق وبه قال احمد واسحق وابو عبيد
وابو ثور واصحاب الحديث واصحاب الراي من اهل الكوفة قال ابو بكر
وقول النبي صلى الله عليه وسلم من حلف فراى غيرها خيرا منها فلياتي
الذي هو خير وليكفر عن يمينه وقوله فليكفر يمينه وياتي الذي هو خير يدل
على ان الكفارة انما تجب على من حلف على فعل يفعله فيما يستقبله فلا يفعله
او على فعل لا يفعله فيما يستقبله فيفعله وفي هذه المسئلة قول ثاني
وهو ان يكفر وان اثم وعمد الحلف بالله كاذبا هذا قول الشافعي قال ابو
بكر ولا نعلم خبرا يدل على هذا القول والكتاب والسنة دالة على القول
الاول قال الله عز وجل ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم الاية قال ابن عباس
هو الرجل يحلف لا يصل قرابته فجعل الله له مخرجا في التكفير فامره
ان لا يعتل بالله وليكفر عن يمينه وليبرر والاخبار دالة على ان اليمين
التي يحلف بها الرجل يقتطع بها مالا حراما هو اعظم من ان يكفر بما يكفر اليمين

باب النهي عن اليمين بغير الله والتغليظ في اليمين بالاباء ثبت

ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان الله ينهاكم ان تحلفوا
باباءكم وذلك ان عمر بن الخطاب قال سمعني النبي صلى الله عليه
وسلم وانا احلف بابي فنهاني عن ذلك وقال لا تحلفوا باباءكم ولا بامهاتكم
ولا بالانداد ولا تحلفوا بالله الا وانتم صادقون قال ابو بكر وقد ثبتت
الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه نهى ان يحلف بغير
الله وفي التغليظ على من حلف بغيره وذلك خبر سعد بن ابي وقاص انه قال
حلفت باللات والعزى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم قل
لا اله الا الله ثم انفث عن يسارك ثلاثا وتعوذ بالله ولا تعد على ان لا

على يمين

كفارة في اليمين بغير الله وثبت حديث ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه
وسلم من حلف فقال في حلفه واللات فليقل لا اله الا الله ٥

باب التغليظ في اليمين بالملل سوى الاسلام

٥ ثبت ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال من حلف على ملة سوى ملة الاسلام كاذبا
فهو كما قال واختلفوا في الرجل يقول هو يهودي او نصراني او مجوسي
ان فعل كذا ففعل فقالت طايفة يستغفر الله ولا كفارة عليه كذلك قال
مالك والشافعي وابو عبيد وابو ثور وفيه قول ثاني وهو ان عليه كفارة والنخعي
يمين هكذا قال طاوس والحسن البصري والشعبي والثوري والاوزاعي واصحاب
الراي وهو قول احمد واسحق اذا اراد اليمين وقوله اشرك بالله كفر بالله تحنث
قال ابو بكر بالقول الاول اقول لخبر سعد بن ابي وقاص ٥ واختلفوا في الرجل
يدعو على نفسه بالحرق والهلاك ان فعل كذا وكذا مثل قول الرجل اخزاني الله
قطع الله يدي فقالت طايفة لا شيء عليه هذا قول عطا وهو قول الثوري
وابي عبيد وابي ثور واصحاب الراي وقال طاوس ~~عليه كفارة~~ عليه كفارة
يمين وبه قال الليث بن سعد وقال الاوزاعي اذا قال عليه لعنة الله ان
لم يفعل كذا فلم يفعله فعليه كفارة يمين قال ابو بكر القول الاول صحيح ٥

باب الاستثناء في اليمين المسقط للكفارة

٥ ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال من حلف فقال ان شاء الله لم يحنث قال ابو بكر ولا يكون الاستثناء بالقلب
وانما يكون مستثنيا باللسان لقوله فقال ان شاء الله تعالى ٥ قال ابو بكر وهذا
قول مالك والاوزاعي والثوري والليث بن سعد والشافعي واحمد واسحق
وابي ثور وممن حفظنا عنه انه قال لا يكون مستثنيا حتى يظهر الاستثنا بلسانه
قال ذلك الحسن البصري والنخعي وحماد والكوفي والثوري واحمد واسحق
وهو يشبه مذهب الشافعي وابي ثور قال ابو بكر وبه نقول ٥

باب وقت الاستثناء اختلف أهل العلم في الوقت الذي استثنى المرء في يمينه سقطت عنه كفارة اليمين فقالت طائفة إذا كان استثناؤه متصلا بيمينه فليس عليه كفارة هذا قول الحسن البصري والنخعي وعطاء والثوري ومالك والأوزاعي والشافعي وأبي عبيد وأصحاب الرأي وقد روينا عن طاوس أنه قال له أن يستثني ما دام في مجلسه وبه قال الحسن البصري وقال قتادة إذا استثنى قبل أن يقوم أو يتكلم فله ثنياه وقال أحمد يكون له الاستثناء ما دام في ذلك الأمر وبه قال إسحق وقد روينا عن عطاء أنه قال ذلك قدر حلب الناقة الغزيرة وفيه قول رابع روينا عن ابن عباس أنه كان يرى الاستثناء بعد حين وقد روينا عن مجاهد أنه قال إن قال بعد سنتين إن شاء الله فقد استثنى وروينا عن سعيد بن جبير أنه قال إن قال إن شاء الله بعد أربعة أشهر فقد استثنى قال أبو بكر وبالقول الأول أقول لأنه صلى الله عليه وسلم لما قال من حلف فقال إن شاء الله كلاما متصلا بعضه متمسكا ببعض ولم يجعل بينه فصلا دل على أن اليمين إذا انقضت وصار بينها وبين الاستثناء فصلا أن ذلك لا ينفع ولو جاز ما قاله من خالف هذا القول ما وجبت كفارة على حالف أبدا لأنه يستثني إذا ذكر فتسقط الكفارة عنه

باب الاستثناء في الطلاق واختلفوا في الاستثناء في الطلاق والعتق فقالت طائفة ذلك جائز روينا هذا القول عن طاوس وبه قال حماد الكوفي والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي ولا يجوز الاستثناء في الطلاق في قول مالك والأوزاعي وهذا قول الحسن وقتادة في الطلاق خاصة وبالقول الأول أقول

باب اليمين يستثني الحالف في أحدهما كان أبو ثور يقول إذا حلف بيمينين ثم قال إن شاء الله وأراد اليمينين أن ذلك جائز هذا قول أبي ثور وبه قال أصحاب الرأي في

في الحج والعمرة قال الكوفي فاما ان قال عبدي حر ان كلمت
فلانا ثم كلمه فان عبده في اليمين الاولى حر في القضاء فيما بينه
وبين الله

باب سقوط كفارات المخطي والناسين

قال الله جل ذكره ربنا
لا تؤاخذنا ان نسينا او اخطأنا وقال وليس عليكم جناح فيما اخطأتم
به وقد اختلف اهل العلم في وجوب الكفارة على الساهي والناسي
فكان عطاء ابن ابي رباح وعمرو بن دينار وابن ابي نجيح يقولون في الرجل
يحلف بالطلاق على امر لا يفعله ففعله ناسيا ان لا شيء عليه وقال
اسحاق ارجو ان لا يلزمه شيء واوجبت طائفة عليه الحنث والزمته
ذلك هذا قول سعيد بن جبير ومجاهد والزهري وقتادة وربيعة ومالك واصحاب
الرأي وفيه قول ثالث وهو ان يلزمه ذلك في الطلاق والعتاق خاصة
ويسقط الحنث عنه في سائر الايمان هذا قول ابي عبيد والمشهور
من مذهب الشافعي عند اصحابه ... قول مالك وكان احمد يحنث
في النسيان في الطلاق ويقف عن ايجاب الحنث في سائر الايمان اذا
كان ناسيا قال ابو بكر الفرائض عنه واجبة بالاختلاف ولا اعلم ان
الله نهى الناسي ان يفعل في حال نسيانه امرا نهاه عنه ففي ذلك دليل
على سقوط الحنث والكفارة عن الحالف على شيء ثم يفعل ذلك ناسيا
واذا حلف الرجل ان لا يفارق غريمه حتى يستوفي ماله ففر منه غريمه
فلا شيء عليه في قول مالك والشافعي وابي ثور ويعقوب لانه لم يستوف
ماله ولا يحنث في قول النعمان ومحمد ولو اعطاه الذي له قبل ان يفارقه
ثم وجد فيها زيوفا حنث في قول مالك ولا يحنث في قول ابي ثور
وفي قول اصحاب الرأي ان كانت اكثرها فضة لم يحنث وان كانت
من نحاس اكثرها والفضة اقلها حنث لانه فارقه وعليه شيء ولم استحقها

أخذا بقول

واصحاب الرأي ... [illegible]

واصحاب الرأي ... فان وجدها ستوقا ... [illegible]

زحل فاخذها من الحالف لم يحنث لانه لم يفارقه الا على الوفا في
قول ابي ثور واصحاب الراي ه باب

اللغو في اليمين

ه واختلفوا في اللغو في اليمين فقالت طايفة
هو قول الرجل لا والله وبلى والله روينا هذا القول عن ابن عباس وعايشة
روي ذلك عن الحسن وعطا والقسم بن محمد وعكرمه والشعبي وبه
قال الشافعي وفيه قول ثان روينا عن ابن عباس وعايشة رضي
الله انه قال اللغو اليمين هو ان يحلف على الشي يرى انه كما حلف عليه ثم
لا يكون كذلك روي ذلك عن الحسن ومجاهد وقتادة وسليمن بن يسار
والنخعي وبه قال ملك واحمد واصحاب الراي وقال سعيد بن جبير هو
تحريم الحلال وقال مسروق اللغو في الايمان كل يمين في معصية ليس فيها
كفارة وروينا عن ابن عباس رواية ثالثة قال اللغو اليمين ان تحلف وانت
غضبان وروينا عن ابراهيم النخعي انه قال هو الرجل يحلف على اليمين يرى
انه حق ولا يجدها كذلك يكفر عن يمينه قال ابو بكر والاكثر من اهل العلم
على ان لا كفارة في اليمينين اللتين بدانا بذكرهما ه ابواب

كفارات الايمان

ه قال الله جل ذكره لا يواخذكم الله
باللغو في ايمانكم الى قوله او تحرير رقبة مومنة فمن لم يجد الاية ه
واجمع اهل العلم على ان الحانث في يمينه بالخيار ان شا اطعم وان شا كسا
وان شا اعتق اي ذلك فعله يجزيه واختلفوا في الحانث في يمينه يريد
ان يكفر بالطعام فقالت طايفة لكل مسكين مد من طعام روي هذا القول عن زيد بن ثابت
وابن عمر وابن عباس وابي هريرة وبه قال عطا وابن سيرين والقسم وسالم وملك
والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد قال ابو بكر وبه نقول وقالت
طايفة يطعم كل مسكين نصف صاع روينا هذا القول عن عمر وروينا عن
علي انه قال نصف صاع من قمح لكل مسكين مجاهد والنخعي وابو ملك وعكرمة

صاع من شعير او

وعمر وعايشة انه قال
نصف صاع من قمح

والشعبي وبه قال الثوري واصحاب الراي واستحب ابو ثور ذلك
قال ابو بكر مد يجزي لكل مسكين ومدان احوط. **باب**
الاوسط من طعام المساكين. واختلفوا في قوله
اوسط ما تطعمون اهليكم فقال عبيدة الخبز والسمن وقال ابن سيرين
الخبز واللحم واوسطه الخبز والسمن واخسه الخبز والتمر وقال
نزوحل خبز وزيت واختلفوا في اطعام المساكين فقالت طائفة يغديهم
ويعشيهم روي هذا القول عن علي بن ابي طالب والحسن
البصري والشعبي وقتادة وقال مالك يجزيه ذلك وبه قال ابو ثور واصحاب
الراي وقال ابن سيرين والاوزاعي وابو عبيد يجزيهما اكله وقد روي ذلك
عن الحسن وقال الشافعي لا يجزي غير المكيلة وقال مالك والشافعي
لا يعطي الدقيق والسويق ويجزيه في قول اصحاب الراي الدقيق
والسويق وقال احمد يعطي الدقيق بالوزن. **باب**
مسائل. واختلفوا في اخراج قيمة الطعام في كفارة اليمين ففي
قول مالك والشافعي لا تجزيه وتجزيه في قول اصحاب الراي وتجزي ذلك عند
الاوزاعي قال ابو بكر لا تجزي الا الطعام واختلفوا في المعطي مسكينا
واحدا الكفارة يمين في مرة واحدة او مرات فكان الشافعي واحمد وابو
ثور يقولون لا تجزي الا ان يعطي العدد الذي امر الله به وقال الاوزاعي
تجزي ان يعطي مسكينا واحدا عشرة امداد من قمح وقال الثوري يطعم عشرة
مساكين فان لم يجد اعطى مسكينا او اثنين وفيه قول رابع وهو ان اعطى
مسكينا واحدا خمسة اصع لم تجز فان اعطاه نصف صاع ثم اعطاه من
الغد نصف صاع حتى يستكمل خمسة اصع في عشرة ايام اجزاه هذا
قول اصحاب الراي وفيه قول خامس قاله ابو عبيد قال الذي اخص المعطي
بها اهل بيت شديدي الفاقة اجزاه واحتج بحديث الواقع على اهله في رمضان

واختلفوا في اعطاء اهل الذمة من كفارات الايمان فروينا عن الحسن البصري
والنخعي والحكم انهم قالوا لا يعطى منها احد على غير دين الاسلام وبه
قال مالك والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وفيه قول ثاني
وهو اجازة ان يعطى اهل الذمة من ذلك ثم روي هذا القول عن الشعبي
وبه قال اصحاب الرأي وابو ثور وقال الثوري يعطيهم ان لم تجد مسلمين
ولا يعطى اهل الحرب قال الشافعي ويعطى من كفارة الايمان من لا تلزمه
نفقته من قراباته وممن عدا الوالد والولد والزوجة وبه قال ابو ثور وقال الشافعي
لا يعطي ام ولد ومملوكه ومدبره وبه قال ابو ثور واصحاب الرأي وقال
وقال الشافعي ولا مكاتبه وقال ابو ثور ان رجوا ان يجزيه وقال مالك والشافعي — معطي
وابو ثور وغيرهم لا يجزيهم اعطاء العبيد من الكفارة وكان الشافعي وابو
ثور يقولان لا يجزي ان يطعم خمسة ويكسو خمسة وقال الثوري يجزيه
ويجزيه عند اصحاب الرأي اذا كان الطعام ارخص ويجزي عند مالك
ان يعطي الفطيم من الكفارة وان اعطاه نصف صاع فاكله في ايام اجزاه
عند ابي ثور ويجزي ذلك في قول النعمان اعطاء الطفل في قول الشافعي اذا قبضه
وليه واذا اعطى من تحسبه فقيرا فكان غنيا لا يجزيه في قول الشافعي وابي
ثور ويعقوب ويجزيه في قول النعمان ومحمد قال ابو بكر الشافعي قوله
صحيح وذلك ان هذا لم يعطه من امر باعطائه ه باب

الكسوة ه واختلفوا فيما يجزي ان يكسو في كفارة اليمين
فقال عطاء والحسن وطاوس وعكرمة ومجاهد يجزي ان يعطي ثوبا
ثوبا وهذا قول الثوري والاوزاعي والشافعي وابي عبيد وقال الاوزاعي
لا يجزيه سراويل لانه نصف ثوب وقال ابو ثور لا يجزي نصف ثوب
وقال اصحاب الرأي يجزي ان يعطي كل مسكين ثوبا ولا يجزي عندهم قلنسوة
ولا خف ولا نعلين وقد روينا عن ابي موسى الاشعري انه امر ان يكسا

الله امران يكسا عنه ثوبين ثوبين وبه قال الحسن وابن سيرين
وفيه قول ثالث وهو ان كسا الرجال كساهم ثوبا ثوبا وان كسا النساء
كساهن ثوبين ثوبين درع وخمار لكل امراة هذا قول مالك ولا يجزي ان
يكسوا فقرا اهل الذمة في قول الشافعي ويجزي ذلك في قول ابي ثور واصحاب
الراي ولو اعطاهم ثوبا واحدا قيمته عشرة اثواب لم يجزه في قول الشافعي
وابي ثور ويجزي ذلك في قول النعمن ويعقوب ومحمد عن الطعام ولا يجزي
من الكسوة واذا كسا واستحق ذالك بيليته لم يجز ذلك في قول الشافعي
وابي ثور واصحاب الراي وان اعطا رجل عن رجل بامره كفارة اجزا ذالك
في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي ولو اعطاهم بغير امره
لم يجزي في قولهم جميعا ولو اعطا مسكينا من كفارة اليمين فمات
المسكين فورثه المعطي اجزاه ذالك في قول الشافعي وابي ثور
واصحاب الراي وقال ابو ثور ولو ان رجلا عليه يمينان فاعطا عشرة
مساكين لكل مسكين ثوبين لم يجزه ذلك ويجزيه عن يمين واحد من هذي
قال النعمن ويعقوب وقال محمد يجزيه عنهما في قول الشافعي اذا نوى ذلك
واذا كان له دار وخادم اعطي من الكفارة في قول الشافعي واصحاب
الراي

وان اعطى ستة ابدا فيهما عشرة اثوابا لم يجزه ذلك وهو قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي

باب الرقاب

من م

اجمع اهل العلم علي ان من وجبت عليه الكفارة عن يمين فاعتق عنها رقبة مومنة
ان ذالك مجزي عنه واختلفوا في عتق غير المومنة من الكفارة فكان عطا
وابو ثور واصحاب الراي يقولون تجزيه وقال مالك والاوزاعي والشافعي
وابو عبيد لا تجزيه ومن حجة من قال تجزيه ظاهر قوله او تحرير رقبة وقالوا
بظاهر القران يامر بتحرير رقبة فاي رقبة اعتق اجزا الا رقبة اجمعوا
علي انها لا تجزي واختلفوا في عتق ام الولد من الرقاب الواجبة فقال
ملك والشافعي وابو عبيد واصحاب الراي لا تجزي قال ابو بكر وبه نقول

وقد روي عن الحسن والنخعي انهما قالا لا تجزيه واختلفوا في عتق المدبر من
الرقاب الواجبة فكان مالك والاوزاعي وابو عبيد واصحاب الراي يقولون
لا تجزيه ويجزي ذالك في قول الشافعي وبه نقول وكان مالك والشافعي
يقولان لا تجزي فيه عتق المكاتب وقال اصحاب الراي ان لم يكن ادا شيا تجزي
وبه قال احمد واسحق وان كان ادا بعض الكتابة لم تجز في قول الاوزاعي والليث
ابن سعد واصحاب الراي وتجزي ذالك عند اصحاب ابي ثور وان ادا بعض
الكتابة لان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم واختلفوا في عتق ولد الزنا
عن الواجب روينا عن عطا بن ابي رباح والشعبي والنخعي انهم قالوا
لا تجزيه وبه قال الاوزاعي وروينا عن فضالة بن عبيد وابي هريرة انهما
قالا تجزيه وبه قال ابن المسيب والحسن وطاووس والشافعي واحمد واسحق
وابو عبيد وبه نقول لدخوله في ظاهر قوله او تحرير رقبة واختلفوا
في الرجل يعتق عبدا بينه وبين اخر عن رقبة عليه فكان الشافعي وابو
ثور يقولان لا تجزيه وبه قال يعقوب ومحمد اذا كان موسرا او يضمن لشريكه
حصته وقال النعمان لا تجزيه واختلفوا في الرجل يشتري من يعتق عليه من الاباء او ولد
ينوي بذالك العتق عن كفارة عليه فقال مالك والشافعي وابو ثور لا تجزيه
وقال اصحاب الراي ان نوا بذالك عن الكفارة تجزيه واختلفوا في عتق
الصغير عن الرقاب الواجبة فكان الحسن يقول تجزي وبه قال عطا والزهري
والشافعي وابو ثور واصحاب الراي وابو عبيد وقال مالك من صام وصلى
احب الي وبه قال احمد واسحق قال ابو بكر تجزي ذالك على ظاهر الاية اجمع
كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان من العيوب التي تكون في الرقاب ما تجزي
ومنها ما لا تجزي فمما اجمعوا عليه انه لا تجزي اذا كان اعمى او مقعدا او مقطوع
اليدين او اشلهما والرجلين هذا قول مالك والشافعي وابي ثور واصحاب الراي وكذلك
قال الاوزاعي في الاعمى والمقعد وقال مالك لا يجزي الاعرج الشديد وقال الشافعي

احد

يجزي العرج الخفيف. وقال اصحاب الراي يجزي. فقطع احد اليدين او الرجلين
ولا يجوز ذلك في قول الشافعي ومالك وابي ثور والنظر يدل على ما قالوا لان
ما اضر بالعمل اضرارا بينا لا يجزي وما لا يضر به اضرارا بينا يجزي اذا كان يقصد هم
في ذلك العمل ويجزي الاخرس في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي. ولا يجزي
المجنون المطبق في قول مالك والاوزاعي والشافعي واصحاب الراي. وقال الشافعي
اذا كان يجن ويفيق يجزي. وقال مالك لا يجزي. ولا يجزي عند مالك من اعتق الى
سنين ويجزي ذلك في قول الشافعي. ولا يجوز ذلك في قول مالك والشافعي
واحمد رقبة يشتري بشرط ان يعتق عن الرقبة الواجبة. ولا يجزي في قول
مالك والشافعي والكوفي ان يعتق ما في بطن امته. وقال ابو ثور يجزي. وقال الثوري
اذا كان على الرجل كفارة رقبة فقال الرجل اعتق عني عبدك فاعتقه اجزا
عنه وبه قال مالك والشافعي وابو ثور وان اعتقه بامره على غير شي ففي
قول الشافعي يجزي ويكون ولاوه للمعتق عنه وبه قال يعقوب. وقال ابو ثور يجزي
وولاوه للذي اعتقه. وقال محمد هذا احب الي. واذا اشترى عبدا اشتراء فاسدا فاعتقه
عن واجب عليه لم يجز في قول الشافعي وابي ثور. وقال اصحاب الراي عتقه
جائز ويجزيه اذا قبضه. قال ابو بكر لا يجزيه لانه لم يملكه. وان قال ان اشتريت
فلانا فهو حر عن يميني فاشتراه ينوي به العتق عن يمينه لم يجزه في قول الشافعي
وابي ثور ويجزيه في قول اصحاب الراي. قال ابو بكر قول الشافعي صحيح. واذا اعتق
عبدا على مال ياخذه من العبد لم يجزه ويعتق العبد في قول ابي ثور واصحاب
الراي. وقال الشافعي وابو ثور كفارات الايمان تخرج من راس مال الميت. وفي
قول اصحاب الراي يكون من الثلث. باب
الصوم. قال ابو بكر اجمع اهل العلم على ان الحالف الواجد للطعام او
الكسوة او الرقبة لا يجزيه الصوم اذا حنث في يمينه. واختلفوا في
الحالة التي له ان يصوم فيها. فقال الشافعي من كان له ان ياخذ من الصدقة

لا يجوز في قولهم

وفي قول النعمان الولاء للمعتق ولا يجزي عن ذلك

فله ان يصوم، وقال احمد واسحق اذا كان عنده قوت يوم وليلة اطعم ما فضل
عنه، وقال ابو عبيد اذا كان عنده قوت يومه لنفسه وعياله وكسوة
تكون لكفايتهم ثم يكون بعد ذلك مالكا لقدر الكفارة فهو عندنا واجد
وروي عن النخعي انه قال اذا كان عنده عشرون درهما فله ان يصوم، وقال عطا
الخراساني اذا كان عنده عشرون درهما اطعم واذا كانت عنده دون العشرين
صام، وفيه قول سادس وهو اذا كانت له خمسون درهما وجب عليه
الطعام او الكسوة واذا كانت دون الخمسين فهو ممن لا يجد فيصوم، وروينا
عن سعيد بن جبير انه قال اذا لم يكن عنده الا ثلثة دراهم فليطعم بها، وفيه قول ثامن
يروى عن الحسن انه قال اذا ملك درهمين وجبت عليه الكفارة، وقال ابو
ثور اذا كانت له دار يسكنها او خادم ولم يكن عنده شي اجزاه
الصوم وبه قال ابن الحسن قال ان يسكنها اجزاه الصوم ه قال ابو
بكر قول ابي عبيد حسن. واختلفوا في تفريق صوم الكفارة فروي ان في
قراءة ابي بن كعب وابن مسعود ثلثة ايام متتابعات، وروينا هذا القول
عن عطا ومجاهد وعكرمة والنخعي وبه قال الثوري واحمد واسحق وابو عبيد
وابو ثور واصحاب الرأي قالوا لا يجزي الا متتابعة، وقالت طائفة
يجزي التفريق فيها هذا قول مالك والشافعي وروي ذلك عن الحسن وطاوس
قال ابو بكر ويلزم من زعم ان الرقبة في الموضع الذي لم يذكر فيه مومنة لا تجزي
الا مومنة استدلالا بالاية التي اوجب الله تعالى فيها على القاتل خطا رقبة
مومنة ان يقول كذلك لا يجزي الصوم في كفارة اليمين الا متتابعا اذ هي
كفارة وكفارة لا فرق بينهما ه واختلفوا فيمن صام بعض الايام في كفارة
اليمين ثم ايسر فروينا عن الحسن وقتادة انهما قالا يمضي في صومه وليس
عليه الطعام وبه قال مالك والشافعي واحمد واسحق وابو ثور، وقالت طائفة
ان صام يوما ثم ايسر فعليه ان يطعم ولا يحتسب بالصيام، روينا هذا

القول عن النخعي والحكم وبه قال الثوري واصحاب الراي قال ابو بكر يمضي في صومه
لانه دخل في فرض مامور بالدخول فيه ولا يجوز نقل الفرض الذي دخل فيه
الي غيره بغير حجة ‥ واختلفوا فيمن صام بعض الصوم الذي هو متتابع
ثم مرض فقالت طايفة يبني على صومه هذا قول احمد واسحق وابي ثور وكذلك
قال في المراة اذا حاضت تبني وقال اصحاب الراي في المريض والحايض يستانفان
وقال مالك والشافعي في الحايض تبني وقال الشافعي في المريض يستانف واختلفوا
فيمن اكل في نهار الصوم ناسيا فكان الشافعي وابو ثور واصحاب الراي يقولون
لا يجزيه وقال ابو ثور يجزيه وقال ابو بكر لا يجزيه وقال الشافعي وابو ثور واصحاب
الراي ان صام رمضان عن الكفارة لم يجزه ولا يجزيه من صوم شهر رمضان
في قول الشافعي وابي ثور ويجزيه في قول اصحاب الراي واذا حنث في
يمينه وماله غايب عنه فكان الشافعي يقول لا يكفر حتى يحضر المال وقال ابن القسم
كذلك في تسلف وقال ابو ثور ان لم يجد قرضا صام وقال اصحاب الراي
وان حنث في يمينه وماله غايب عنه فكان الشافعي يقول لا يكفر يجزيه الصوم
وقال الشافعي واصحاب الراي لا يجزيه ان يصام عنه بعد موته وان اوصا
بذلك وقال ابو ثور يجزيه واختلف فيمن حنث وهو موسر فاعسر فقال الشافعي
لا يرى الصوم يجزي عنه وقال ابو ثور واصحاب الراي يجزيه وان حنث وهو
معسر ثم ايسر فللشافعي فيها قولان احدهما ان الصوم يجزيه والثاني حكمه
حين يكفر وبهذا قال ابو ثور واصحاب الراي قال ابو بكر وهذا اصح وكان الشافعي
يقول لو ان رجلا عليه ثلثة ايمان مختلفة يحنث فيها فاعتق واطعم وكسا
سوى الكفارة ولا ينوي عن ايتها العتق ولا عن ايتها الكسوة اجزاته بنية
الكفارة وكذلك قال مالك وابو ثور وابو حنيفة ۝

باب كفارة العبد

واختلفوا فيما يجب
على العبد اذا حنث في يمينه فكان الثوري والشافعي واصحاب الراي يقولون

يمضي في صومه ولا قضا عليه وبه نقول وقال [illegible]
مالك [illegible] واحتج [illegible] واصحاب الراي

ولا يعتق الا طعام

ليس عليه الا الصوم وقال الشافعي واصحاب الراي لا تجزيه غير ذلك
وقال ابو ثور اذا اعطاه مولاه ما يكفر فاطعم او اعتق او كسا اجزاه واختلف
عن ملك فحكي عنه ابن نافع انه قال لا يكفر العبد بالعتق لانه لا يكون
له الولاء ولكن يكفر بالصدقة ان اذن له سيده واصوب ذلك ان يصوم
وحكي ابن القسم عنه انه قال ان اطعم او كسا باذن السيد فما هو بالبين
وفي قلبي منه شي واختلفوا في الغلام يكون نصفه حر فقال النخعي لا يجزيه
الا الصيام وقال الشافعي عليه ان يكفر مما في يديه من المال فان لم يكن في يده
مال لنفسه صام وتجزيه ان يكفر مما في يديه في قول يعقوب ومحمد وقال ابو
ثور ان اذن له المولى فكفر بما تصيبه في يومه اجزاه ❊ باب

الكافر يحلف ثم يحنث بعد اسلامه ❊

كان الثوري يقول اذا احلف النصراني ثم اسلم فليس عليه كفارة فيما
حلف عليه في شركه وبه قال اصحاب الراي فان حنث بعد اسلامه
فلا كفارة عليه وقال الشافعي وابو ثور عليه الكفارة وبه نقول ❊

باب اليمين يحلف بها المرء الى غير وقت معلوم ❊

واختلفوا في الرجل يحلف
بالطلاق ليفعلن كذا الى غير وقت معلوم فقالت طايفة لا يطاها حتى
يفعل الذي قال فان ماتا لم يرثه صاحبه روي هذا القول عن ابن المسيب
والحسن البصري والشعبي وبه قال ابو عبيد وقالت طايفة ان مات
ورثته وله وطيها روي هذا عن عطا وبه قال يحيى الانصاري وقال مالك
ان مات ورثته وله وطيها وقال ابا سرين معوله ينوارثان وقال الثوري انما
يقع الحنث بعد الموت وبه قال ابو ثور وقال ربيعة ومالك ويحيى الانصاري
والاوزاعي يضرب لهما اجل المولي وقال ابن اشوع يوجل سنة وفيه قول
خامس حكي عن النخعي انه قال اذا قال انت طالق ثلثا ان لم تاتي البصرة فماتت

وقال ابو حنيفة لا يجزيه

مال لنفسه

قبل ان تاتي البصرة فله الميراث ولو مات قبلها حنث وكان لها الميراث
لانه يا ثر لان الطلاق انما وقع عليها قبل ان يموت بقليل ولو قال لها انت
طالق ان لم تاتي البصرة انت فماتت هي وليس له منها ميراث وان
مات قبلها فلها الميراث قال ابو بكر اذا حلف المرء ان يفعل فعلا ولم يجعل
لذلك وقتا فهو على يمينه استدلالا لا بخبر مروان والمسور في قصة
الحديبية قال عمر بن الخطاب قلت يعني للنبي صلى الله عليه وسلم
اوليس كنت تحدثنا انا سناتي البيت فنطوف به قال بلى افاخبرتك
انك تاتيه العام قلت لا قال فانك اتيه ومطوف به وفي ذلك دليل
على ان الحالف ليفعلن فعلا متى فعله بر ه

كتاب اليمين يكررها الحالف مرارا ه

اختلف اهل العلم
في الحالف يكرر يمينه مرارا في الشي الواحد مرارا في مجلس واحد او مجالس
متفرقة فقالت طائفة تجزيه كفارة واحدة روينا هذا القول عن ابن عمر
وبه قال الحسن وعروة ابن الزبير والزهري ومالك والاوزاعي وابو عبيد
وقالت طائفة ان حلف في مجلس واحد بايمان فكفارة واحدة وان كان
في مجالس شتى فكفارات شتى روي هذا القول عن عمرو بن دينار وقتادة وقالت
طائفة ما لم يكفر فعليه كفارة واحدة اذا حلف على امور شتى او على
شي واحد مرارا او مجالس هذا قول احمد واسحق وقال النعمان عليه في
كل يمين كفارة الا ان يريد التكرير وقال اصحاب الراي عليه [illegible] اذا
حلف مرتين الا ان يكون نوى باليمين الاخرة اليمين الاولى فيكون عليه كفارة
واحدة ه

باب مسئلة ه

واختلفوا فيمن قال
اذا حلفت بطلاقك فانت طالق ثم حلف بطلاقها فانت طالق فقالت
طائفة تقع عليها الطلقة الاولى والثانية ان كان دخل بها وكانت في عدة
منه لانه حلف بطلاقها في المرة الثانية فصارت طالقا بالتطليقة الاولى

وقالت طائفة ان اراد التغليظ فلكل يمين كفارة وان اراد التاكيد فكفارة واحدة
هذا قول الشعبي ونحوه قال ابو ثور

وحلف بطلاقها في الثالثة كانت طالقاً بالثانية اخرى وصارت الثالثة
يميناً اخرى ان اعاد الكلام وقعت عليها ايضاً تطليقة واحدة هذا
قول اصحاب الراي وقال ابو ثور لا يقع عليها من الطلاق شيء لان ذلك تكرير
الكلام

باب المساكنة

واذا حلف الرجل ان لا يساكن فلاناً ولا نية له وكانا في دار فيها مقاصير
وكان كل واحد منهما في حجرة فلا حنث عليه هذا قول الشافعي وابي
ثور واصحاب الراي وفي قول مالك يحنث وقال الشافعي النقلة والمساكنة
على البدن دون الاهل والمال والولد والمتاع وبه قال ابو ثور وقال اصحاب
الراي لا يكون الانتقال الا بالاهل والمتاع ومذهب مالك ان ينتقل بكل شيء له
واذا حلف الرجل ان لا يساكن الرجل وهو ساكن معه فان اقاما ساعة بعد
ما امكنه ان يتحول حنث كذلك قال مالك والشافعي وابو ثور وقال اصحاب
الراي اذا لم يكن له نية ثم اقام فيها بعد يمينه يوماً او اكثر حنث ينبغي له
حين حلف ان يخرج بمتاعه منها مكانه قال الاوزاعي من مقام يوم ونصف يوم حنث
اذا اقام بعد يمينه قليلاً وهو يمكنه الخروج واختلفوا فيمن حلف
ان لا يساكن فلاناً في دار بعينها فاقتسما الدار نصفين وفتح كل واحد منهما باباً لنفسه
فسكنا فقال ابو ثور واصحاب الراي يحنث وقال مالك لا يعجبني ذلك وقال
الشافعي اذا كان بينهما جدار ولكل واحدة من الحجرتين باب لم يحنث قال
ابو بكر وبه نقول واذا حلف ان لا يسكن داراً بعينها فهدمت وبنيت فسكنها
حنث في قول ابي ثور واصحاب الراي واذا حلف ان لا يسكن دار فلان فباع
فلان الدار وسكنها بعد ما صارت لغيره لم يحنث في قول ابي ثور والنعمان
ويعقوب وقال الشافعي وابن الحسن اذا لم يكن له نية حنث واذا حلف ان لا يسكن
بيتاً فهدم ذلك البيت وصار صحراء ثم بني في موضعه بيت اخر فسكنه
حنث في قول ابي ثور كما قال في الدار ولا يحنث في قول اصحاب الراي

وابن

قال ابو بكر لا فرق بينهما اذا حلف ان لا ياكل طعاما لفلان فاشترى فلان
طعاما فاكل منه حنث في قول ابي ثور واصحاب الرأي ويشبه ذلك
مذهب الشافعي وبه اقول واذا حلف ان لا يسكن دار فلان فسكن دارا بين
فلان وآخر لم يحنث في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الرأي واذا حلف
ان لا يسكن دارا اشتراها فلان فاشترى دارا لغيره فسكنها حنث
في قول ابي ثور واصحاب الرأي واختلفوا في الرجل يحلف ان لا يسكن بيتا
وهو من اهل البادية او اهل القرية فقال الشافعي اي بيت سكن من شعر او خيمة
او ما وقع عليها اسم بيت او بنيان حجارة او مدر وسكن حنث وقال اصحاب
الرأي اذا سكن بيت شعر لم يحنث اذا كان من اهل الامصار وان كان من اهل
البادية حنث في قول ابي ثور وقولهم جميعا واذا حلف ان لا يسكن بيتا
لفلان فسكن صفة له حنث في قول اصحاب الرأي ولا يحنث في قول ابي
ثور قال ابو بكر هذا اصح واذا حلف ان لا يسكن دار فلان فسكن بعضها حنث
في قول اصحاب الرأي وابي ثور [illegible] الا ان
يكون اراد ان لا يسكن كلها واذا حلف ان لا يسكن دار فلان وقد حل دار فلان
وهو فيها ساكن حنث في قول ابي ثور واصحاب الرأي وبه قال الشافعي الا ان
يكون نوى مسكنا له يملكه واذا حلف ان لا يدخل على فلان فلم يسم بيتا ولا بيته
له فدخل عليه في بيته او بيت رجل او صفة حنث في قول ابي ثور واصحاب
الرأي وان دخل عليه في دهليز باب او ظلة او سقيفة او فسطاط او خيمة
او بيت شعر حنث في قول ابي ثور ولم يحنث في قول اصحاب الرأي فان كان
الحالف من اهل البادية حنث في قولهم جميعا وان دخل في الكعبة او مسجد
حنث في قول ابي ثور ولم يحنث في قول اصحاب الرأي وقال الشافعي
اذا دخل عليه في المسجد لم يحنث واذا حلف ان لا يدخل بيت فلان فانهدم
وصار صحراء فدخله لم يحنث في قول ابي ثور واصحاب الرأي وقال الشافعي لا يحنث

بيان اراد ان لا يسكن

وقال أصحاب الرأي في الدار يحنث لأنها دار وقال أبو ثور في البيت لا يكون بيتا إلا بيتا مسقفا قال أبو بكر لا يحنث في المسألتين جميعا وإذا حلف أن لا يدخل على فلان بيتا أو دارا فدخل بيتا أو دارا وفلان فيه وهو لا ينوي الدخول عليه لم يحنث في قول الشافعي وأصحاب الرأي وقال أبو ثور لا يحنث إذا لم ينو الدخول عليه ولم يعلم وللشافعي قول آخر أنه يحنث قال أبو بكر لا يحنث ٥

باب الكفارة في اليمين قبل الحنث وبعده

٥ اختلف أهل العلم في كفارة اليمين قبل الحنث وبعده فرخصت طائفة أن يكفر المرء عن يمينه قبل أن يحنث كان ابن عمر يكفر أحيانا بعد الحنث وأحيانا قبل الحنث وممن عنه أنه رخص (روينا) في الكفارة قبل الحنث ابن عباس وابن سيرين والحسن البصري (وعائشة) وكان ربيعة بن أبي عبد الرحمن ومالك والأوزاعي وابن المبارك والثوري يرون الكفارة قبل الحنث جائزة غير أن مالكا والثوري والأوزاعي استحبوا أن يكفر بعد الحنث وكان أحمد وإسحق وأبو عبيد وأبو ثور وسليمان ابن داود وأبو خيثمة يرون الكفارة قبل الحنث تجزئ وقال أصحاب الرأي لا تجزي الكفارة قبل الحنث وفيه قول ثالث قاله الشافعي قال إن كفر قبل الحنث بالطعام أجزأه وإن كفر بصوم لم يجز قال أبو بكر جاءت الأخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بألفاظ شتى ففي بعضها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال وإذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها فأت الذي هو خير وكفر عن يمينك وفي بعضها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال كفر عن يمينك ~~وفي بعضها أن النبي~~ وائت الذي هو خير قال أبو بكر وأي ذلك فعل يجزيه ٥

باب مسائل

٥ وإذا حلف أن لا يدخل من باب هذه الدار ولا نية له فحول بابها إلى موضع آخر فدخله لم يحنث كذلك قال الشافعي وأصحاب الرأي وقال الشافعي

وإن حلف أن لا يدخل الدار حنث. قال أبو بكر وبه نقول. وإذا حلف الرجل أن لا
يركب دابة وهو راكب أو لا يلبس وهو لابسه أو لا يدخل دارا وهو فيها
داخل فقالت طائفة إن نزع الثوب مكانه أو نزل مكانه أو خرج من الدار
مكانه لا حنث. هذا قول الشافعي. ولا يحنث في شيء من ذلك عند أبي ثور
إلا أن يخرج من الدار ثم يدخل ويرجع عن الدابة ثم يركبها وينزع الثوب
ثم يلبس، وبه نقول. وقال أصحاب الرأي في الدابة إذا أمكث عليها ساعة
بعد اليمين حنث، وقالوا في البيت إن أقام فيه لم يحنث لأنه لم يدخل بعد
بعد اليمين، وقالوا في القميص إن تركه عليه بعد اليمين حنث. قال أبو
بكر ليس بين شيء من ذلك فرق. وإذا حلف أن لا يكلم فلانة امرأة فلان فطلقها
فلان ثم كلمها حنث في قول أبي ثور وأصحاب الرأي. قال أبو بكر وبه نقول.
وإذا حلف أن لا يدخل دار فلان هذه فجعلت الدار حماما أو بستانا
ثم دخل ذلك الموضع لم يحنث في قول أصحاب الرأي وأبي ثور وبه نقول. وإذا
حلف أن لا يدخل دار فلان فيضع قدمه في دار فلان ولا ينيله له قد خلها إذا كا
لم يحنث في قول أبي ثور وإن دخلها وعليها حافيا أو نعل حنث في قولهم. وقال
وقال أصحاب الرأي يحنث في ذلك كله لأن معاني كلام الناس هاهنا
إنما يقع على الدخول، فإن قام على حائط من حيطانها حنث في قول أبي ثور
وأصحاب الرأي. وإذا حلف أن لا يدخل الدار فدخل من قبل حائط من حيطان
الدار حتى صار على سطح من سطوحها حنث في قول المدني وأبي ثور وأصحاب
الرأي. وقال الشافعي لا يحنث، قال وإنما دخولها أن يدخل بيتها أو عرصتها.
قال أبو بكر الشافعي لا يحنثه بدخوله السطح ويرى الاعتكاف على
ظهر المسجد أو سطح المسجد، والذي لا يرى للمعتكف المقام على سطح المسجد
ويحنث الحالف لا أدخل دارا إن رقي سطحها، وكل ذلك من قولهما تضاد. وهو
عندي حانث في المسألتين جميعا إذ سطح المسجد من المسجد وسطح الدار

ثم يا

ثان لم يرقى

من الدار

باب الخروج في كفارة اليمين

واذا قال الرجل لامراته انت طالق ان خرجت الا باذني ولا نية له فاذن لها فخرجت لم تحنث في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الرأي قال ابو بكر وبه نقول وكذلك قوله الا ان اذن لك او الا باذني واذا قال انت طالق كلما خرجت الا باذني او امرتي طالق في كل وقت خرجت الا باذني كان هذا على كل خرجة هذا قول الشافعي قال ابو بكر وبه نقول واذا حلف ان لا تخرج من بيته فخرجت الى الدار ولا نية له لم تحنث في قول ابي ثور وهو حانث في قول اصحاب الرأي واذا حلف ان لا يخرج من الدار فاحتملها هو فاخرجها لم تحنث في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الرأي وهذا قياس قول مالك وبه نقول واذا حلف ان لا يدخل فلان عليه البيت فدخل فلان البيت ثم جاء فدخل عليه لم تحنث في قول الشافعي واصحاب الرأي وبه نقول واذا حلف ان لا تخرج امراته الا باذنه فاذن لها من حيث لا تسمع فكان مالك يقول تحنث وقال الشافعي لا تحنث والورع ان تحنث نفسه

وابي ثور

باب الايمان في الطعام والشراب

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان من حلف الا ياكل طعاما ولا يشرب شرابا فذاق شيئا من ذلك ولم يدخل حلقه انه لا حنث وممن حفظنا ذلك عنه الشافعي وابو ثور واصحاب الرأي وبه نقول واذا حلف ان لا ياكل شيئين من الطعام سماهما فاكل احدهما لم تحنث في قول الشافعي مثل ان يقول والله لا اكلت خبزا ولحما فاكل احدهما وكذلك لو قال لزوجته انت طالق ان دخلت هاتين الدارين فدخلت احديهما لم تحنث وقال اصحاب الرأي اذا قال والله لا اكل كذا وكذا فايهما اكل حنث وكذلك اذا قال والله لا اكلم فلانا ولا فلانا فايهما كلم حنث وقال ابو ثور اذا قال والله لا اذوق طعاما ولا شرابا فذاق احدهما حنث واذا

حلف الا ياكل لحما فاكل سمكا لم يحنث في قول ابي ثور واصحاب الراي وبه
قال الشافعي وقال لا يحنث في الورع وقال الثوري اما في القضا فيقع
عليه وان النية فيما بينه وبين الله وقال قتادة السمك لحم واذا حلف ان لا
ياكل لحما فاكل شحما لم يحنث في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي ولا
يحنث ان اكل الية وقالوا يحنث ان اكل لحم الوحش والانعام والطير وقال ابو
ثور واصحاب الراي في البطون كذلك وقال احمد اذا حلف ان لا ياكل اللحم فاكل
الشحم لا باس به الا ان يكون اراد اجتناب الدسم واذا حلف ان لا ياكل ادما
ولا نية له فالادم عند اهل الكوفة اللبن والزيت والخل والثريد واشباه ذلك
وبه قال ابو ثور وقال النعمان ويعقوب في الخبز والبيض لا يوتدم به ولا يحنث
وقال ابو ثور ومحمد يحنث في الجبن والبيض قال ابو ثور الادم ما كان من طبيخ
او شواء او لبن او سمن او خل او زيت او جبن او زيتون او سمك طري او مالح او بيض
او تمر او ما يأتدم به الناس فهو ادم قال ابو بكر قول ابي ثور حسن كان ابو ثور
يقول اذا حلف لا ياكل شوا فاكل كلما يشوى من الطعام يحنث فيه وقال قال ابو بكر
اصحاب الراي اذا لم يكن له نية لا يقع اسم الشوا الا على اللحم قول ابي ثور اصح واذا حلف
ان لا ياكل الروس لم يحنث في قول الشافعي الا روس الابل والبقر والغنم وبه قال
ابو ثور اذا لم يكن له نية وقال النعمان لا يقع هذا الا على الغنم والبقر اذا لم يكن له نية وقال
يعقوب ومحمد انما اليوم فانما اليمين على روس الغنم قال ابو بكر جعل الشافعي
اليمين فيمن حلف ان لا ياكل روسا على المتعارف واذا حلف واذا حلف
على ان لا ياكل لحما على الاشتهاء وما بينهما عندي فرق واذا حلف ان لا ياكل بيضا
فان البيض الذي يحنث به صاحبه بيض الدجاج والوز والنعام ولا يحنث
بيض الحيتان وجعل اصحاب الراي ذلك على بيض الطير والدجاج والوز وان
اكل غيره لم يحنث وقال ابو ثور اذا لم يكن فهو على بيض الدجاج وما يباع
في السوق مما يتعارفه الناس واذا حلف ان لا ياكل فاكهة والفاكهة معروفة

قال

ولا يحنث في قول أبي ثور إذا أكل ما يخرج من النخل والعنب والخيار والقثاء
ليس من الفاكهة، ولا يحنث في قول أصحاب الرأي في العنب والرمان والرطب
وقال يعقوب ومحمد: نراه حانثا يريد إن إذا أكل عنبا، وجعل أبو ثور البطيخ
هذا
من الفاكهة، وإذا حلف أن لا يأكل من الدقيق شيئا فأكل من خبزه ولا نية له
لم يحنث في قول الشافعي وأبي ثور، ويحنث في قول أصحاب الرأي، وإذا حلف
أن لا يأكل من هذه الحنطة فطحنت فأكلها خبزا أو سويقا لم يحنث
في قول الشافعي وأبي ثور والنعمان، ويحنث في قول محمد ويعقوب
قال أبو بكر: لا يحنث في هذه ولا في التي قبلها، وإذا حلف أن لا يأكل بسرا
فأكل رطبا، أو حلف أن لا يأكل رطبا فأكل تمرا، أو لا يأكل بسرا فأكل بلحا، أو لا
يأكل طلعا فأكل بلحا، أو حلف أن لا يأكل لحما فأكل شحما، أو حلف أن لا يأكل
شحما فأكل لحما، أو لا يأكل زبدا فأكل لبنا، أو لا يأكل خلا فأكل مرقا فيه خل
لم يحنث في شيء من هذا عند الشافعي في حكاية أبي ثور عنه، وبه قال أبو ثور
وفي قول أصحاب (الرأي) إذا حلف أن لا يأكل من هذا البسر شيئا فأكل منه بعد
ما يصير رطبا أو تمرا لم يحنث، وكذلك لو حلف أن لا يأكل من اللبن شيئا
فأكل منه حين صنع جبنا أو أقطا لم يحنث لأنه قد تغير عن حاله. قال أبو بكر: كل
هذا لا يحنث فيه، وبه قال أحمد وإسحاق. إذا حلف أن لا يشرب اللبن فأكل الزبد
لم يحنث، وقال النخعي فيمن حلف أن لا يأكل زبدا فأكل لبنا لم يحنث، وإن حلف
أن لا يأكل لبنا فأكل زبدا قال: قد حنث لأن الزبد من اللبن، وإذا حلف أن لا
يأكل خبزا فأماثه وشربه، أو لا يشرب سويقا فأكله لم يحنث في قول الشافعي
وأبي ثور وأصحاب الرأي، وإذا حلف أن لا يأكل هذه التمرة فسقطت في تمر
فأكل التمر كله حنث في قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي. قال أبو بكر
وكذلك نقول، وإن ترك تمرة من التمر لم يحنث في الحكم، وحسن لو حنث نفسه في
الورع، وإذا حلف لا يأكل بسرا فأكل بسرا مذنبا، أو حلف أن لا يأكل

البسر كان بسرا وإن ع
الغالب عليه صح

لم يحنث وحنث في قول
النعمان ومحمد صح

رطبا فأكل بسرا مذنبا وقال أبو ثور إن كان الغالب عليه الرطب
وإن بقي فيه شيء من البسر فهو رطب وفي قول أبي يوسف إذا حلف أن لا
يأكل بسرا فأكل رطبا وفي الرطب شيء من البسر ~~فهو رطب وفي قول ابن~~
وإذا حلف أن لا يأكل رطبا فأكل ذلك البسر المذنب ففي هذا قولان أحدهما
أنه يحنث وإن كان المذنب يقع عليه اسم البسر واسم الرطب وهذا قول
النعمان ومحمد والقول الثاني أنه بسر وليس برطب حتى يرطب ما يسمى رطبا
وهذا لا يحنث وهو قول يعقوب وإذا حلف أن لا يأكل من هذا العنب
شيئا فأكل منه بعد ما صار زبيبا لم يحنث في قول أبي ثور وأصحاب الرأي
وإذا حلف أن لا يأكل من الحلو شيئا فما أكل من خبيص أو عسل أو سكر
أو ناطف وغير ذلك مما يسميه الناس حلوا حنث في قول أبي ثور وأصحاب
الرأي ۝

باب يمين المكره ۝

قال الله جل
ذكره إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان ۝ واختلف أهل العلم في يمين
المكره فقالت طائفة إذا حلف أن لا يأكل الشيء فأكره على أكله لم يحنث هذا قول (عليه صح)
أبي ثور وقال الشافعي يمين المكره غير ثابتة وقال أصحاب الرأي يحنث وإذا حلف
أن لا يدخل دار فلان فأدخل فدخل فكان الثوري وأبو ثور وأصحاب الرأي
يقولون لا يحنث وبه قال الشافعي تراخى أو لم يتراخ وقال مالك إن أدخل
مربوطا فلا شيء عليه وروي عن النخعي أنه قال إذا أدخلها مربوطا فقد
دخل وقال الأوزاعي في امرأة حلفت على شيء فأحنثها زوجها كرها
فكفارتها عليه ۝

باب مسألة ۝

وإذا حلف أن لا يأكل تمرا فأكل حيسا لم يحنث في قول أبي ثور ويحنث
في قول أصحاب الرأي وإذا حلف أن لا يأكل طعاما فمضغه ورمى به لم يحنث
في قول أبي ثور وأصحاب الرأي وإذا حلف أن لا يأكل حبا فأي شيء وقع عليه
اسم الحب وأكله حنث في قول أبي ثور وأصحاب الرأي ۝

باب الكفارة في الشراب

واذا حلف ان لا يشرب شرابا ولا نية له فاي شراب شرب مما يقع عليه اسم شراب ماء او غيره حنث في قول ابي ثور واصحاب الراي وان قال اردت شرابا دون شراب فكانت يمينه بالطلاق او العتق لم يصدق في الحكم وصدق فيما بينه وبين الله وبه قال ابو ثور واصحاب الراي فاذا حلف ان لا يشرب مع رجل سماه فان شربا في مجلس واحد من شراب واحد او شرابين او كل واحد منهما من شراب على حدة حنث في قول ابي ثور واصحاب الراي ولا يحنث ان صب الشراب في حلقه مكرها واذا حلف ان لا يشرب مما حملت الرمانة فرمى بالثفل لم يحنث في قول ابي ثور واصحاب الراي قال ابو بكر وبه نقول

باب الكسوة

واذا حلف ان لا يشتري ثوبا ولا نية له حنث ان اشترى كساء او طيلسانا او ثوبا من البسط او ثوب وشي او قباء او قميصا في قول ابي ثور واصحاب الراي وان اشترى بساطا او مسحا لم يحنث في قول اصحاب الراي وحنث في قول ابي ثور ولو اشترى اكثر من نصف ثوب لم يحنث في قول ابي ثور وحنث في قول اصحاب الراي قال ابو بكر لا يحنث الا بما يقع عليه اسم ثوب واذا حلف ان لا يلبس هذا الثوب بعينه فاتزر به او ارتدى به حنث في قولهم جميعا وبه نقول واذا حلف ان لا يلبس قميصا ولا نية له فاتزر به او ارتدى به لم يحنث في قول ابي ثور وحنث في قول ابي يوسف ومحمد انه قال لا البس هذا القميص واذا حلف ان لا يعطي فلانا دينارا فكساه ثوبا او حلف ان لا يكسو فلانا فاعطاه دينارا حنث في قول مالك ولا يحنث في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي واذا حلف ان لا يلبس ثوب فلان هذا فباعه فلبسه لم يحنث في قول ابي ثور والنعمان ويعقوب ويحنث في قول محمد

باب

فلبس ثوبا او بعض ثوب لم يحنث في قولهم جميعا لانه لم يلبس ثوبا كاملا

فلان

الكفارة في الوفاء باليمين ۞ وإذا حلف ليقضين فلانا
حقه رأس الهلال فقال مالك وأبو ثور وأصحاب الرأي يوم وليلة من رأس الشهر
وقال الشافعي يحنث إذا مرت الليلة التي يهل فيها الهلال إذا قال إلى رأس
الهلال أو عند رأس الهلال أو إلى استهلال الهلال وإذا حلف ليقضينه حقه (ليقضينه)
اليوم فله اليوم حتى تغيب الشمس في قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب (الرأي)
الرأي وإذا حلف ليقضينه ماله رأس الشهر فأعطاه قبل ذلك أو وهبه له الطالب
أو أبرأه منه حنث في قول الشافعي إن لم يكن له نية قال أبو ثور إن كانت يمينه
إنما هي على أن يخرجهما عليه فلا يحنث إذا خرج منه قبل الوقت وإن كان أراد
أن يعطيه في وقت وأعطاه في غيره حنث وفي قول النعمان ومحمد لا يحنث
ويحنث في قول الثوري ويعقوب وإن مات الطالب فالمطلوب لم يحنث
في قول أبي ثور وأصحاب الرأي وإذا حلف أن لا يعطيه حتى يأذن له فلان
فمات فلان قبل أن يأذن له سقطت اليمين في قول أبي ثور والنعمان ومحمد
وقال يعقوب يحنث إذا كلمه أو أعطاه وإذا حلف للقاضي لا يرى كذا
وكذا إلا رفعه إليه فمات ذلك القاضي فرفع ذلك الشيء بعد موته لم يحنث
في قول الشافعي وأبي ثور وحكى أبو ثور عن النعمان ومحمد وحكي عن يعقوب
أنه قال إذا مضى الوقت حنث ۞ قال أبو بكر وبقول الشافعي أقول وإذا
حلف بطلاق امرأته ليأتين البصرة ولم يوقت وقتا فمات قبل ذلك لم يطلق في
قول أبي ثور لأنه لم يفرط ولا كان له وقت فمضى وقال أصحاب الرأي يقع الطلاق
عليها وإذا حلف بعتق كل مملوك له ثم حنث وله عبيد وإماء ومكاتبين ومدبرين (يعقوب)
وأمهات أولاد عتق جميع هؤلاء في قول الشافعي والنعمان ومحمد إلا
المكاتبين فإنهم لا يعتقون في قولهم جميعا وخالفهم أبو ثور في ذلك
فقال المكاتب عبد ما بقي عليه درهم فإن اليمين تلزمه قال أبو ثور وبه نقول
آخر أن عليه كفارة يمين هذا قول جماعة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم

ابن عمر وابن عباس وابو هريرة وعائشة وحفصة وام سلمة. واذا حلف ان
لا يشتري عبدا او متاعا او حلف ان لا يبيع عبدا او متاعا فامر من باع
ذلك او اشتراه ففي قول مالك وابي ثور يحنث وفي قول الشافعي لا يحنث
ولا يحنث عند اصحاب الراي. واذا حلف ان لا يتزوج امراة فامر انسانا فزوجه
حنث في قول ابي ثور واصحاب الراي. واذا حلف ان لا يضرب عبده فامر غيره
فضربه حنث في قول ابي ثور واصحاب الراي ولا يحنث في قول الشافعي. واذا حلف
ان لا يهب لفلان هبة فتصدق عليه بصدقة حنث في قول الشافعي ولا
يحنث في قول ابي ثور واصحاب الراي وقال اصحاب الراي في النحل والعمرى
اذا قبضه يحنث وبه قال الشافعي ۝ **باب**
اليمين في الخدمة ۝ واذا حلف على خادم قد كانت
تخدمه ان لا يستخدمها فكانت تخدمه ولا يامرها ولا ينهاها لم يحنث في
قول ابي ثور قال ابو بكر وبه نقول وقال اصحاب الراي يحنث ان كان يملك الخادم وان
كان لا يملكها لم يحنث قال ابو بكر لا فرق بينهما واذا حلف ان لا يخدمه فلانة
فخدمته بامره وبغير امره حنث في قول ابي ثور واصحاب الراي قال ابو بكر وبه
نقول ۝ **باب الركوب** اذا حلف
ان لا يركب دابة ولا نية له فان ركب بغلا او حمارا او برذونا او فرسا او بقرة
او غير ذلك من الدواب التي تركب حنث وهذا قول ابي ثور وكذلك قال
اصحاب الراي في الحمار والفرس والبغل والبرذون يحنث وفي القياس اذا
ركب غير ما ذكرنا من الدواب انه يحنث غير انا ندع ذلك ونستحسن
ان لا يحنث قال ابو بكر قول ابي ثور اصح. واذا حلف ان لا يركب دابة فلان
فركب دابة عبده حنث في قول الشافعي ولا يحنث في قول ابي ثور واصحاب
الراي اذا لم يكن له نية. واذا حلف ان لا يدخل دار فلان فدخل دار العبده
حنث في قول الشافعي وابن الحسن ولا يحنث في قول ابي ثور والنعمان ومحمد

وإذا حلف أن لا يركب مركبًا ولا نية له فركب سفينة حنث وكذلك الدابة
والسرج والمحمل وإن ركب الدابة بالإكاف أو عريًا حنث في قول أصحاب أبي ثور
الرأي في ذلك كله ○ **باب الحين والزمان**
واختلفوا في الرجل يحلف أن لا يعطي الرجل ماله حينًا فالحين في قول مجاهد
والحكم وحماد ومالك سنة وفيه قول ثان روي عن ابن عباس أن الحين ستة
أشهر وبه قال أصحاب الرأي وكذلك قال عكرمة وسعيد بن جبير وعامر وأبو
عبيد في قوله تؤتي أكلها كل حين بإذن ربها أنه ستة أشهر والدهر في
قول يعقوب وابن الحسن كذلك ستة أشهر وقال الأوزاعي وأبو عبيد الحين
ستة أشهر وليس عند الشافعي في الحين وقت معلوم ولا غاية
قد يكون الحين عنده مدة الدنيا وقال لا نحنثه أبدًا والورع أن يقضيه
قبل انقضاء يوم قال أبو بكر الحين والزمان على ما تحتمله اللغة يقال قد جئت
منذ حين ولعله لم يجئ من نصف يوم ○ **باب
اليمين في الضرب** ○ وإذا حلف الرجل ليضربن عبده مائة
فضربه ضربًا خفيفًا فهو بار عند الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي وقال مالك
ليس الضرب إلا الضرب الذي يؤلم وإذا حلف ليجلدن عبده مائة فجمعها
فضربه بها ضربة واحدة فإن علم أنها ماسته كلها فقد بر عند الشافعي
وأبي ثور وقال مالك لا تخرجه ذلك من يمينه وبه قال أصحاب الرأي قالوا إلا أن
لم تقع به جميعًا ○ **باب اليمين
في الكلام والكتاب والرسول** ○ وإذا حلف
الرجل أن لا يتكلم اليوم فتكلم بالعربية أو بالفارسية أو بأي لغة تكلم بها كل
حنث في قول من نحفظ عنه من أهل العلم وإن حلف أن لا يكلم فلانًا فناداه
من حيث يسمع الصوت مثله أو كان نائمًا فناداه فأيقظه حنث في قول
أبي ثور وأصحاب الرأي وقال الشافعي إذا ناداه بحيث يسمع كلامه حنث وإن

لم يسمعه وان كلمه حنث لا يسمع احد كلامه لم يحنث في قول الشافعي
وابي ثور واصحاب الراي قال ابو بكر وبه نقول وان مر بقوم فسلم عليهم
وهو فيهم حنث في قول اصحاب الراي الحسن البصري وبه قال ابو عبيد
وذكر الله قوم مالك والكوفي وقال الشافعي مرة لا يحنث الا ان
ينويه وقال مرة يحنث الا ان يعزله بقلبه واختلفوا في الرجل يحلف
ان لا يكلم فلانا فكتب اليه كتابا او ارسل اليه رسولا فقال الثوري في الرسول
ليس بكلام وقال الشافعي لا يبين ان يحنث وقال النخعي والحكم في الكتاب
يحنث وقال مالك يحنث في الكتاب والرسول وقال مرة الرسول اسهل
من الكتاب وقال ابو عبيد الكلام سوى الخط والاشارة وقال ابو ثور
لا يحنث في الكتاب قال ابو بكر لا يحنث في الكتاب والرسول

باب لزوم الغريم

قال ابو بكر واذا حلف الرجل ان لا يفارق غريمه حتى يستوفي ماله فهرب منه غريمه
فليس عليه شيء في قول مالك والشافعي وابي ثور واصحاب الراي وبه نقول
وان احال بالمال على رجل او ابراه الطالب ثم فارقه حنث في قول الشافعي
وابي ثور وابي يوسف لانه لم يستوف ماله ولا يحنث في قول النعمان ومحمد
ولو اعطاه الدراهم قبل ان يفارقه ثم وجد فيها زيوفا حنث في قول مالك ولا
يحنث في قول ابي ثور واصحاب الراي ولو استحقها رجل واخذها من الحالف
فرجع الحالف على غريمه لم يحنث لانه لم يفارقه الا على الوفاء في قول ابي
ثور واصحاب الراي

باب مسائل

واذا حلف ان لا يمشي على الارض ولا نية له
فمشى عليها حافيا او بنعلين او بخفين حنث في قول ابي ثور واصحاب
الراي ولو مشى على بساط او على فراش لم يحنث في قولهم جميعا واذا
حلف ان لا يشتري طعاما ولا نية له فيهما قولان احدهما ان لا يحنث

[illegible]

276

الا في الحنطة وقال أصحاب الرأي في القياس أن يحنث فيما يؤكل من الحنطة
والتمر والفواكه ولا يحنث في الاستحسان إلا في الخبز والدقيق والحنطة
ولو أن امرأة حلفت أن لا تلبس حليا فلبست خاتم فضة تحنث في قول
أبي ثور ولم تحنث في قول أصحاب الرأي ولو لبست عقد لؤلؤ أو قرطين (أبي ثور م)
أو قلادة حنثت في قول أبي يوسف ومحمد ولا تحنث في قول النعمان
قال أبو بكر تحنث وإذا حلف أن لا يتزوج اليوم فتزوج امرأة
بغير شهود لم يحنث في قول الشافعي وأصحاب الرأي وقال أصحاب
الرأي كان ينبغي في القياس أن يحنث وقال أبو ثور يحنث إذا أعلنوا
النكاح وهذا قول مالك قال أبو بكر يحنث ○

كتاب النذور

○ قال أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر قال الله تبارك وتعالى
يوفون بالنذر وأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عمر أن يفي بنذر (كان م)
كان عليه في الجاهلية وأمر سعد بن عبادة أن يقضي نذرا على أمه وقال
النبي صلى الله عليه وسلم من نذر أن يطيع الله فليطعه ومن نذر أن يعصي
الله فلا يعصه وقال لا يأتي ابن آدم النذر بشيء لم أكن قدرته له إنما يستخرج به
من البخيل وأجمع كل من أحفظ عنه من أهل العلم على أن من قال إن شفا الله
مريضي أو شفاني من علتي أو قدم غائبي أو ما أشبه ذلك فعلي من الصوم كذا
أو من الصلاة كذا أو من الصدقة كذا فكان ذلك أن عليه الوفا بنذره واختلفوا
فيمن نذر معصية فروينا عن جابر بن عبد الله وابن عباس وابن مسعود
أنهم قالوا النذر في معصية وكفارته كفارة يمين وحكي ذلك عن الثوري (فيه م)
والنعمان وقال مالك والشافعي وأبو ثور لا كفارة قال أبو بكر وبه أقول للثابت
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا نذر في معصية واختلفوا
فيمن نذر مشيا إلى مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم أو إلى مسجد
بيت المقدس فقال مالك إذا جعل عليه مشيا من المدينة إلى بيت المقدس مضى

الى ذلك الموضع كيمين وبه قال ابو عبيد وقال الاوزاعي يمشي ويتصدق ولم يذكر به
يتصدق به وقال ابن المسيب من نذر ان يعتكف في مسجد ايليا فاعتكف في
مسجد النبي صلى الله عليه وسلم فاعتكف في المسجد الحرام اجزا عنه وكان
الشافعي يقول اذا نذر ان يمشي الى مسجد المدينة ومسجد بيت المقدس ان
يمشي قال ولا يتبين لي ان يجب ذلك لان البر باتيان بيت الله فرض والبر باتيان
هذين نافلة قال ابو بكر من نذر ان يمشي الى مسجد الرسول او المسجد الحرام
وجب عليه الوفا به لان ذلك طاعة لله ومن نذر ان يمشي الى مسجد بيت المقدس
كان بالخيار ان شا مشا اليه وان شا مشا الى المسجد الحرام لحديث جابر ان رجلا
قال للنبي صلى الله عليه وسلم اني نذرت ان فتح الله عليك مكة ان اصلي في
بيت المقدس قال صل هاهنا ثلثا واختلفوا فيما يجب على من نذر نذرا من غير
تسمية فروينا عن ابن عباس انه قال عليه اغلظ اليمين واغلظ الكفارة
عتق رقبة او يصوم شهرين متتابعين او يطعم ستين مسكينا وروي ذلك عن
مجاهد وفيه قول ثاني وهو ان عليه كفارة يمين روي هذا القول عن جابر بن عبد
الله وابن مسعود والنخعي وعطا والحسن البصري والشعبي والقسم بن محمد
وسعيد بن جبير وعكرمة وطاووس وقال مالك والثوري وابو ثور وابن الحسن
كفارة ... يمين وقال الشافعي لا نذر عليه ولا كفارة قال ابو بكر وروينا
عن ابن عباس انه قال في النذر عتق رقبة او كسوة عشرة مساكين او اطعام
ستين مسكينا فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين وكان الزهري يقول قولا
خامسا قال ان كان في طاعة الله فعليه وفاؤه وان كان في معصية
فليتقرب الى الله تعالى بما شا وفيه قول سادس وهو ان كان نوى شيا فهو
ما نوى وان كان سمى فهو ما سمى وان لم يكن نوى ولا سمى فان شا صام
يوما وان شا اطعم مسكينا وان شا صلى ركعتين واختلفوا في الرجل
ينذر ان ينحر ابنه فكان ابن عباس يقول يذبح كبشا وبه قال عطا ومسروق

اي هنا ومن نذر ان يعتكف في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم

كما يتبين لي انه يجب المشي الى بيت الله عز وجل صح

وكذلك قال احمد واسحق اذا نذر ان ينحر نفسه، وقال ابن المسيب وابو عبيد
يكفر يمينه في الذي نذر ان ينحر نفسه وفيه قول ثالث وهو ان ينحر مائة من الابل
روي ذلك عن ابن عباس وفيه قول رابع وهو ان لا شيء عليه هذا قول مسروق
والشافعي قال ابو بكر وبه نقول لان النبي صلى الله عليه وسلم قال من نذر ان يعصي
الله فلا يعصه ولم يجعل عليه كفارة ○ **باب**
النذر في البدن والهدي ○ روينا عن ابن عمر انه قال من جعل
على نفسه بدنة فمحلها مكة ومن جعل عليه ومن جعل عليه جزورا
او بقرة فمحلها حيث سمى او نوى وروي ذلك عن الحسن وعطاء والشعبي
وقال ابن الحنفية عبد الله بن محمد اذا نذر ان ينحر بدنة فان البدن من الابل والبقر
وينحرها بمكة الا ان يسمي مكانا او ينويه فان لم يجد بقرة فسبع من الغنم وبه قال سالم
ابن عبد الله وبه قال ابن المسيب غير انه قال فان لم تجد بقرة فعشر من الغنم وقال
الشافعي اذا نذر الرجل لله ان يهدي لم يجزه الا بمكة فان سمى موضعا من الارض ينحرها
فيه اجزأت قال ابو عبيد لا محل للبدن دون الحرم واختلفوا فيمن نذر ان يصوم
يوم فوافق ذلك اليوم يوم عيد فقال النخعي والحسن والاوزاعي وابو عبيد
يفطر ويقضيه وقال مالك والشافعي لا قضاء عليه وقال الحكم وحماد يكفر يمينا ويصوم
يوما مكانه وقال جابر بن زيد يطعم مسكينا وقال قتادة يصوم يوما مكانه وقال
ابو ثور يفطر ويقضي يوما مكانه واختلفوا فيمن نذر ان يصوم سنة بغير عينها
فقال الشافعي يفطر يوم الفطر ويوم النحر وايام منى ويقضيها وان نذر سنة
بعينها صامها كلها الا رمضان فانه يصومه لرمضان ويفطر يوم الفطر ويوم
النحر وايام التشريق [illegible] نذره لصيامه السنة وقال ابو ثور اذا قال لله علي
صيام سنة بعينها افطر يوم النحر ويوم الفطر وايام التشريق وقضاهن وقد اوفى بنذره
واختلفوا في الرجل يقول علي صيام شهر لا ينوي مفطرا ولا متتابعا فقال مالك
احب الي ان يصوم ثلاثين يوما متتابعا وقال ابو ثور يصوم شهرا متتابعا

صوم م

ولا قضاء عليه وقال ابو ثور اذا لم ينو شيئا صام اثنى عشر شهرا سوى رمضان ويصوم مكانه يوم الفطر والنحر ويصوم ايام التشريق

بالاهلة او بالايام وقال الشافعي احب الي ان يتابعها فان فرقها اجزاه وقال ابن الحسن يجزيه ذلك ان شاء الله

باب مسايل من هذا الكتاب

كان مالك يقول اذا جعل عليه صوم شهر بعينه فمرض فيه لا قضا عليه وبه قال عبد الملك وقال احمد يكفر للتاخير ويصوم شهرا واختلفوا فيمن جعل عليه صوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم فلان بعد الفجر ولم ياكل او اكل فقال الشافعي عليه القضا وقال يحتمل ان لا يكون عليه قضاوه وقال ابن ثور واصحاب الراي لا قضا عليه قال ابو بكر وبه نقول واختلفوا فيه ان قدم ليلا فقال الشافعي وابو ثور واصحاب الراي لا شي عليه الا ان الشافعي قال واحب الي لو صامه وقال ابن القسم صاحب مالك عليه صوم صبيحة تلك الليلة قال ابو بكر لا شي عليه

كتاب احكام السراق
باب ما يجب فيه قطع يد السارق

قال الله جل ذكره والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما الاية ودل قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تقطع يد السارق الا في ربع دينار فصاعدا على ان الله تبارك وتعالى انما اراد بقوله والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما بعض السراق دون بعض ولا يجوز قطع يد السارق الا في ربع دينار او فيما قيمته ربع دينار او فيما قيمته ربع دينار فاكثر من ذلك مما يجوز ملكه ويكون السارق مع ذلك عاقلا بالغا فاذا سرق ففعل ذلك وجب قطع يد السارق فقالت طايفة بظاهر حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يقطع يد السارق الا في ربع دينار فصاعدا روينا هذا القول عن علي وعمر وعثمان وبه قالت عايشة وعمر بن عبد العزيز والاوزاعي والليث بن سعد والشافعي وابو ثور وفيه قول ثاني وهو ان اليد تقطع في ربع دينار وفي ثلثة دراهم فان سرق درهمين وهو ربع دينار لانحطاط الصرف لم تقطع يده هذا قول مالك والسلع لا يقطع فيها الا ان تبلغ ثلثة دراهم قل الصرف او كثر وقال احمد واسحق في السلع تقوم على حديث ابن عمر

اذا سرق من حرز واختلفوا فيما يجب فيه قطع يد السارق

دينار

فان سرق ذهبا وربع دينار وكان سرق من غير الذهب والفضة فكانت
قيمته ربع دينار او ثلثة دراهم قطع وفيه قول رابع وهو ان الخمس
لا يقطع الا في خمس روى ذلك عن عمر وبه قال سليمن بن يسار وابن
ابي ليلي وابن شبرمة وقال انس بن مالك قطع ابو بكر في مجن قيمته خمسة
دراهم وفيه قول خامس وهو ان اليد تقطع في اربعة دراهم فصاعدا
روى هذا القول عن ابي هريرة وابي سعيد الخدري وفيه قول سابع وهو ان
اليد تقطع في درهم فما فوقه هذا قول عثمن البتي وفيه قول ثامن وهو ان اليد
تقطع في كل ماله قيمة على ظاهر الاية هذا قول الخوارج وقد روى هذا القول
عن الحسن البصري احد الروايات الثلث عنه والقول الثاني كما قال سليمن
ابن يسار والقول الثالث حكاية قتادة عنه انه قال تذاكرنا على عهد زياد
فاجتمع راينا على درهمين قال ابو بكر بالقول الاول اقول للثابت عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه قال لا تقطع يد السارق الا في ربع دينار فصاعدا

باب الرجلين يسرقان ما اذا سرق الرجل الواحد قطعت يده

واختلفوا في الرجلين يسرقان مقدار
ما يقطع فيه اليد فكان مالك واحمد وابو ثور يقولون عليهما القطع شبه
بعضهم ذلك بالرجلين يقطعان يد الرجل معا ان عليهما القطع جميعا وكان
الثوري والشافعي واسحق واصحاب الراي يقولون لا قطع عليهما حتى
يكون حصة كل واحد منهما ما يقطع فيه اليد واذا سرق رجل من رجلين
شيا يسوى ما يقطع فيه اليد واذا سرق رجل من رجلين شيا يسوى ما يقطع
فيه اليد قطعت يده في قول مالك وابي ثور واصحاب الراي قال ابو بكر
وبه نقول واذا اقر السارق بسرقة من رجلين ثم ما فقال احدهما غصبنيها او
اودعتك وقد بعث قطعت يده في قول ابي ثور باقراره وقال اصحاب الراي
لا يقطع واذا كان الثوب عند رجل وديعة او عارية او باجارة فسرقه

وهو ان اليد لا تقطع الا في ... دراهم فصاعدا وهو ...

سارق من حرز قطعت في قول مالك وابي ثور واصحاب الرأي ٥

باب السارق يسرق منه المتاع ٥

واختلفوا في السارق يسرق منه المتاع الذي سرقه فقال مالك على كل واحد منهما القطع وبه قال اسحق وابو ثور وقال الثوري القطع على الاول ويغرم الاخر وكذلك قال اصحاب الرأي فقالوا واذا غصب رجل من رجل شيئا في الحرز فسرقته قطع وكان مالك والشافعي ينظران الى قيمة السرقة يوم سرقها نقصت او غلت ٥

باب السارق يقر بالسرقة او تثبت عليه بها بينة وصاحب المتاع غائب ٥

واختلفوا في السارق يقر بالسرقة والمسروق منه غائب او ثبت عليه بها بينة فقال مالك يقطع وهذا قول ابن ابي ليلى وابي ثور وقال الشافعي والنعمان ويعقوب لا يقطع حتى يحضر رب الشيء وقال يعقوب في نفسي منه شيء قال ابو بكر تقطع يده ٥

باب مسألة ٥

واختلفوا في الرجل يسرق من الرجل الذي له عليه دين عرضا بقدر حقه فروينا عن الشعبي انه قال لا حد عليه وبه قال ابو ثور وذكر انه على قول الشافعي وقال اصحاب الرأي تقطع وان قال اردت اخذ رهنا بحقي درأنا عنه الحد قال ابو بكر قول ابي ثور صحيح ٥

باب السارق يدعي ان رب المنزل امره بالدخول ٥ البينة صح

واختلفوا في السارق يثبت عليه انه سرق فيدعي ان رب المنزل امره فقالت طائفة تقطع وبه قال ابو ثور وقال اصحاب الرأي لا تقطع وقال احمد واسحاق اذا شهدوا عليه انه سرق تقطع يده ٥ ٥

باب القطع بعد حين من الزمان ٥

واختلفوا في القطع في السرقة بعد حين من الزمان فقالت طائفة تقطع يده هذا قول مالك والثوري وابي ثور وقال اصحاب الرأي لا تقطع

وقالوا ان كان قذف او جراح امضى فيه الحكم قال ابو بكر امر الله تعالى
بجلد الزاني والقاذف وقطع السارق وامر باقامة الحدود فما امر الله
به فهو واجب انفاذه طالت الايام او لم تطل وقال ابو ثور اذا سرق الرجل مرارا ثم اتي
به لم يجب عليه غير حد واحد وكذلك السرقة واذا سرق الرجل المتاع
فقطعت يده ورد المتاع الى صاحبه ثم سرق ذلك المتاع مرة اخرى
قطعت في قول ابي ثور واصحاب الراي لا يقطع قال ابو بكر يقطع لان الله امر
بقطع يد السارق ولا معنى لترك ظاهر الاية بغير حجة واذا سرق السارق
فاخذ فرد السرقة على اهلها ثم رفع الى الامام قطع هذا قول ابي ثور وقال
اصحاب الراي لا يقطع قال ابو بكر يقطع وقد اختلفوا فيمن اصاب
حدا ثم تاب فكان الشافعي يقول تسقط عنه الحد قياسا على المحارب
وفيه قول ثاني وهو ان يقام عليه الحد قال ابو بكر وهذا اصح

باب من سرق عبدا صغيرا او صغيرا

حرا اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان من سرق عبدا
صغيرا من حرز ان عليه القطع كذلك قال مالك والثوري والشافعي
واحمد واسحاق وابو ثور وروينا ذلك عن الشعبي وبه قال الحسن البصري
وقال النخعي ومحمد كذلك ان كان صغيرا لا يتكلم ولا يعقل وقالا ان كان
يتكلم ويعقل لم يقطع سارقه وقال الزهري يقطع اذا كان اعجميا لا يفند
وقال يعقوب استحسن ان تقطع قال ابو بكر تقطع يده لحجب على ظاهر
الكتاب واختلفوا في السارق صبيا حرا من حرزه فقال مالك واسحق
يقطع لان الحر ديته اكثر من الثمن وبه قال الحسن البصري والشعبي
وقال الثوري واحمد وابو ثور واصحاب الراي لا قطع عليه وقال
النخعي ان كان على الصبي المسروق حلية فقال حليه لم يقطع وخالفه يعقوب
فقال يقطع قال ابو بكر لا يقطع سارق الحر واذا كان عليه حلي يبلغ

قيمته ربع دينار قطع وخالف النعمان ظاهر الكتاب لان سارقه سارق
صبي وسارق مال ه **باب السارق يسرق**
من بيت المال او من الخمس ه واختلفوا فيما يجب على من سرق
من بيت المال فكان النخعي والشعبي والحكم والشافعي واصحاب
الرأي يقولون لا قطع عليه وقال حماد بن ابي سليمان ومالك وابو ثور
عليه القطع قال ابو بكر يقطع لظاهر الكتاب ه **باب**
الفاكهة الرطبة تسرق ه واختلفوا في القطع في الفاكهة
الرطبة والخبز واللحم وما اشبه ذلك فقال مالك عليه القطع في الفاكهة
الرطبة والطعام والبطيخ واللحم والقثاء والبقل واحتج بان الاترجة
التي قطع فيها عثمان كانت اترجة تؤكل وهذا على مذهب الشافعي
وبه قال ابو ثور وقال اصحاب الرأي لا قطع في اللحم والخبز ولا في شيء من الفاكهة
والبقل والرياحين والنورة والجص والزرنيخ واللبن والنبيذ وقال الثوري فيما يفسد
من يومه مثل الثريد واللحم وما اشبه ذلك لا قطع عليه فيه ولكن يعزر
وقال النعمان لا قطع في الحجارة والملح والفخار والنورة والجص والزجاج
والتوابل والقصب والحطب والجذوع وما اشبه ذلك وا قطع فيما سواه
وقال يعقوب اقطع في جميع هذا وقال النعمان لا قطع في الطير ولا في
شيء من الصيد واقطع في الفاكهة اليابسة التي تبقى في ايدي الناس
وقال في سارق الصليب من الذهب والفضة من حرز لا قطع عليه فيه ومن
سرق الدراهم التي فيها التماثيل قطع فيها لان هذا لا يعبد وذاك يعبد
قال ابو بكر القطع في كل هذا يجب لظاهر الكتاب ه **باب**
القطع في الثمر المعلق ه جا الحديث عن النبي صلى
الله عليه وسلم انه قال لا قطع في ثمر ولا كثر قال ابو بكر والكثر جمار
النخل واختلفوا في قطع الثمر من رؤوس الاشجار فقالت طائفة لا قطع

في الثمار التي في رؤوس النخل روينا معنى هذا القول عن ابن عمر رضي الله عنه قال عطاء بن
ابي رباح ومالك والثوري والشافعي واصحاب الراي وكان ابو ثور يقول اذا سرق
ثمرا من نخل او شجر او عنب من كرم او فسيل من ارض قائم وكان محرزا وكان
قد رما يقطع فيه اليد قطعت يده قال ابو بكر هكذا نقول ان لم يصح خبر رافع
ابن خديج

باب القطع في الطير يسرق

واختلفوا فيمن سرق طيرا فكان مالك وابو ثور يقولان يقطع وهو مذهب الشافعي
اذا كان قيمته ربع دينار وقال احمد واسحق واصحاب الراي لا قطع فيه
قال ابو بكر بالقول الاول اقول

باب سرقة المواشي من الحرز وغير الحرز

جا الحديث عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال ليس في شي من الماشية قطع الا فيما اواه
المراح فبلغ ثمن المجن فقطع اليد وبهذا قال عطا ومالك والشافعي وقال
مالك والشافعي قال مالك والشافعي وابو ثور واصحاب الراي في البعير
يسرق من المرعى لا قطع فيه قال ابو بكر وبه نقول

باب سارق المصحف

واختلفوا فيما على سارق المصحف
فكان الشافعي وابو ثور وابن القسم ويعقوب يقولون يقطع اذا كان مما يقطع
فيه اليد وقال النعمان لا اقطع من سرق مصحفا قال ابو بكر اقطع سارق المصحف

باب ابواب الحرز

جا الحديث عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه قال ليس في شي من الماشية قطع الا فيما اواه المراح
فبلغ ثمن المجن ففيه قطع اليد قال ابو بكر وقول عوام اهل العلم ان القطع انما يجب
على من سرق ما يجب فيه قطع اليد من حرز هذا مذهب عطا بن ابي رباح والزهري وعمر
ابن عبد العزيز وعمرو بن دينار رضي الله عنه قال مالك والثوري والشافعي واحمد واسحق
وابو ثور واصحاب الراي وقد اختلف فيه عن الحسن البصري فروي عنه انه
قال فيمن جمع المتاع في البيت عليه القطع وحكي عنه قول يوافق قول

شاء من اهل العلم قال ابو بكر ليس في هذا الباب خبر ثابت لا مقال فيه لاهل العلم
وبقول عوام اهل العلم نقول وهو كالاجماع من اهل العلم واذا دخل السارق
الدار فاخذ المتاع ورمي به الى السدة ثم خرج فاخذ المتاع قطع في قول الشافعي
وابي ثور واصحاب الراي قال ابو بكر وبه نقول واذا دخل الدار واخذ متاعا
وناوله رجلا خارجا من الدار ففي قول مالك اذا اخرجه الداخل من حرزه فناوله
الخارج قطع الداخل وهذا على مذهب الشافعي وابي ثور وقال اصحاب
الراي اذا اخذها وهو في الدار فناولها رجلا على باب الدار لم يقطع واحد منهما
قال ابو بكر يقطع الذي اخرجه من الحرز واختلفوا فيمن نقب بيتا فادخل يده فاخرج
ثوبا فكان نملك يقول يقطع ولو ادخل قصبة فاخرجه قطع وبه قال ابو ثور
وهو يشبه مذاهب الشافعي وبه يقول يعقوب وقال النعمان لا يقطع قال
ابو بكر يقطع لانه سارق متاعا من حرز واذا كان اثنين نقبا البيت ودخل
احدهما فاخرج المتاع فلما خرجا به حملاه جميعا فالقطع على الذي اخرج المتاع
ويعزر الاخر في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي وبه نقول واختلفوا
في النفر يدخلون الدار ويجمعون المتاع ويحملونه على احدهم ويخرج به فقالت
طايفة القطع على الذي اخرج المتاع كذلك قال الشافعي وابو ثور وقال
اصحاب الراي ينبغي ان يكون ذلك في القياس ولكن في الاستحسان يقطعون كلهم
وبه قال النعمان ويعقوب ومحمد وقد اختلف عن مالك فحكي عنه القولين جميعا
قال ابو بكر القول الاول اصح واختلفوا فيما على من سرق باب دار او باب مسجد وكان
معلقا مسدودا كما تسد الابواب فكان ابن القاسم صاحب مالك وابو ثور
يقولان يقطع وهو مذهب الشافعي وقال اصحاب الراي لا قطع عليه قال ابو
بكر وبالقول الاول اقول لان الناس هكذا يحرزون ابوابهم واختلفوا في السارق
يسرق من بيت المال فقال اصحاب الراي لا قطع عليه وقال احمد ارجوا ان لا قطع
عليه وقال مالك واسحق وابو ثور يقطع اذا كان رفع المتاع من حفظه قال ابو بكر

هذا أولى. واختلفوا في النباش يسرق الكفن فروي أن ابن الزبير قطع نباشًا وبه
قال الحسن البصري وعمر بن عبد العزيز والشعبي وقتادة والنخعي وحماد بن أبي سليمان
وهو قول مالك والشافعي وعبد الملك الماجشون وإسحق وأبي ثور وأبي يوسف
وقال أحمد هو أهل أن يقطع وكان الثوري والنعمان ومحمد يقولون لا قطع عليه
وليس القبر عندهم بحرز قال أبو بكر يقطع واختلفوا فيمن سرق من الفسطاط شيئا
يبلغ ثمنه ما يقطع فيه ففي قول الثوري والشافعي وأحمد وإسحق وأبي ثور
وأصحاب الرأي يقطع قال أبو بكر وبه أقول ولا أحفظ في ذلك خلافا
واختلفوا فيمن سرق الفسطاط من مكانه فقال الشافعي وأبو ثور يقطع إذا
كان صاحبه قد اضطجع فيه وقال أصحاب الرأي لا يقطع وقالوا لو أن سارقا من
جر الثوب على ظهر بعير أو دابة وصاحبه واقف عنده فسرق ثوبا قطع
وإن سرق الجوالق كما هو لم يقطع قال أبو بكر يقطع في ذلك كله وكان مالك (تكرار)
والشافعي وأبو ثور يقولون في الدار فيها الحجر كل إنسان منهم يغلق عليه بابه (إلى)
من سرق من بيوت تلك الدار شيئا يجب فيه القطع فخرج إلى الدار فقد أخرجه
من حرزه إلى غير حرزه فعليه القطع وبه قال النعمان وقال يعقوب ومحمد لا قطع
عليه.

باب ما لا يقطع فيه اليد

واختلف
أهل العلم في المرء يستعير ما تجب في مثله القطع ~~وبه قال النعمان وقال يعقوب~~
ثم يجحده فقال كثير من أهل العلم لا قطع عليه كذلك قال مالك وأهل المدينة (وبه قال الشافعي)
والثوري والنعمان وأهل الكوفة وأصحابه وهو قول عوام أهل العلم من علماء الأمصار
وروي ذلك عن علماء وقال إسحق عليه القطع قال أحمد لا أعلم شيئا يدفعه
واحتج أحمد بحديث عائشة أن امرأة مخزومية كانت تستعير المتاع وتجحده
فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بقطع يدها قال أبو بكر وفي بعض الأخبار أنها
كانت تستعير المتاع وتجحده فسرقت فأمر النبي صلى الله عليه وسلم
بقطع يدها ~~قال أبو بكر وفي بعض الأخبار أنها كانت تستعير المتاع وتجحده~~

~~فسرق فامر النبي صلى الله عليه وسلم فقطع يده قال ابو بكر وقد روينا في بعض~~
الاخبار وهذا ... يوافق عامة العلماء قال ابو بكر وبه نقول ثبت ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال ليس على الخائن والمختلس القطع وممن روينا عنه انه
قال لا قطع في الخلسة عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب وبه قال عطاء بن ابي
رباح والحسن البصري وعمر بن عبد العزيز والشعبي وعمرو بن دينار وقتادة والنخعي
والزهري ومالك والشافعي واحمد واسحق وابو ثور واصحاب الراي وقد روينا
عن اياس بن معوية انه قال اقطعه واختلفوا في الطرار يطر النفقة من الكم
فقالت طائفة تقطع الكم طرا او من خارج هذا قول مالك والاوزاعي (من داخل)
وابي ثور ويعقوب وقال احمد ان كان يطر سرا قطع وان اختلس لم يقطع
وفيه قول ثان وهو ان كان الدراهم مصرورة في ظاهر كمه فطرها فسرقها لم تقطع
وان كانت مصرورة الى داخل الكم فادخل يده فسرقها قطع هذا قول اسحق
والنعمان ومحمد وقال الحسن يقطع قال ابو بكر عليه القطع على اي جهة طر
واجمع عوام اهل العلم على ان لا قطع على الخائن روينا هذا القول عن ابي بكر الصديق
وشريح والوليد بن عبد الملك وابي هاشم وابي منصور بن زاذان وقتادة وعطا
ابن ابي رباح والزهري ومالك وابي ثور واصحاب الراي واختلفوا فيمن دخل دار
قوم فاخذ شاة ثم ذبحها فاخرجها فكان مالك والثوري والشافعي وابو
ثور يقولون تقطع يده وقال اصحاب الراي لا قطع عليه قال ابو بكر عليه القطع
وكان مالك والشافعي وابو ثور وغيرهم من اصحابنا يقولون على مخرج الثوب
الذي سرقه في دار الرجل القطع اذا كان يسوى ما يقطع فيه اليد وان
اخرجه وهو منشق ولا يسوى ما يقطع فيه اليد لم يقطع وغرم ما نقص الثوب

باب السرقة من الآباء والأبناء والأزواج

قال الله جل ذكره والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما الاية قال
ابو بكر فعلى كل سارق سرق ما يقطع فيه اليد القطع على ظاهر كتاب الله

الا ان يجمع اهل العلم على شي فيجب استثناء ذلك من ظاهر الكتاب وكل
مختلف فيه مردود الى الكتاب لان الله امرهم اذا تنازعوا ان يردوا ما تنازعوا
فيه الى كتاب الله وسنة رسوله ه داخل في ذلك الاباء والابناء والازواج
وساير الناس واختلفوا فيمن سرق من مال ولد ابنه فكان الحسن البصري والشافعي
واحمد واسحق واصحاب الراي يقولون لا يقطع وبه قال الثوري وفيه قول ثاني
وهو ان تقطع يده يجب هذا قول مالك وابي ثور وكذلك قالا ان زنا بجارية ابيه
عليه الحد وكان مالك والثوري والشافعي واحمد واسحق واصحاب
الراي يقولون ان سرق الابوان من مال ولدهما لم يقطعا واختلفوا فيمن سرق
من ذوات المحارم مثل العمة والخالة والاخت وغير ذلك فكان الثوري يقول لا
تقطع يده وبه قال اصحاب الراي قالوا لا يقطع من ذي رحم محرم منه وفي
قول الشافعي واحمد واسحق تقطع من سرق منهما وقال ابو ثور تقطع كل
سارق سرق ما يقطع فيه اليد الا ان يجمعوا على شي فيسلم للاجماع واختلفوا
في الزوجين يسرق كل واحد منهما من صاحبه فقال اصحاب الراي لا يقطع
عليهما اذا سرق كل واحد منهما صاحبه وبه قال الشافعي وقال على الاحتياط
وقد حكي عن الشافعي انه قال تقطع المراة اذا سرقت من مال زوجها
فيما قد احرزه عنها قال ابو بكر هذا اصح قوليه وفيه قول ثاني وهو ان عليهما القطع
هذا قول مالك واحمد واسحق وابي ثور ه

باب الاقرار الذي يوجب القطع ه

اختلف اهل العلم في
الاقرار الموجب للقطع فقالت طايفة لا تقطع يد السارق حتى يقر مرتين هذا
قول ابن ابي ليلى ويعقوب واحمد واسحق وفيه قول ثاني وهو ان السارق اذا اقر انه
سرق مرة وجب قطع يده هذا قول عطاء والثوري والشافعي والنعمان
ومحمد وابي ثور قال ابو بكر وبه نقول لان المعترف مرة معترف ولا نعلم حجة توجب
ما قال من زعم ان اعتراف مرة لا يوجب قطع اليد واجمع كل من نحفظ عنه

من أهل العلم على أن السارق مرات إذا قدم إلى الحاكم في آخر السرقات
أن تقطع يده تجزي من ذلك كله كذلك قال عطاء والزهري ومالك وأحمد
وإسحق وأبو ثور والنعمان ويعقوب وهذا يشبه مذهب الشافعي والحر
في الرجل يزني مرارا أن عليه حدا واحدا هكذا ... ولذلك الرجل ينكح
المرأة نكاحا فاسدا أن الذي يجب عليه مهر واحد وإن كان وطيها مرات
ولكن لو كان قطع السارق ثم سرق ثانيا أو جلد الرجل في الزنا مرة ثم زنا ثانيا
أو ... الرجل ... المرأة ثم نكحها ثانيا فعل السارق ... سرق بعد القطع
القطع ولذلك إذا جلد الزاني ثم زنا وكذلك الرجل ينكح المرأة ثانيا
ووطئها ما علمته كان ثانيا ۝ باب الشهادة على
السرقة ۝ أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن تقطع
يد السارق في قول أبي ثور وهو يشبه مذهب الشافعي وقال النعمان
إذا غابا لم تقطع إلا بحضرتهما ثم رجع بعد ذلك فقال تقطع وبه قال يعقوب
ومحمد قال أبو بكر يقطع إذا غابا أو ماتا وإذا اختلفا أحدهما سرق ثورا وقال
الآخر بل سرق بقرة أو قال أحدهما سرق ثورا كانت حمرا وقال الآخر كانت بيضا
لم يقطع في قول الشافعي وأبي ثور ويعقوب ومحمد وقال النعمان لا تجوز شهادتهما
إذا قال أحدهما سرق ثورا وقال الآخر بل سرق بقرة وقال إذا اختلفا في لونها
قطع قال أبو بكر لا فرق بينهما بل اللون أولى أن لا يقطع لأن ذلك لا يكاد يخفى
على الناظر ومعرفة الذكر والأنثى يخفى إلا أن يشهد ذلك وإذا اختلفا فقال
أحدهما سرق يوم الخميس وقال الآخر يوم الجمعة لم تقطع في قول مالك والشافعي
وأبي ثور وأصحاب الرأي قال أبو بكر وبه نقول وإذا شهدا على رجل قطعت
يده ثم جاءا بآخر فقالا هذا الذي سرق وقد أخطأنا بالأول فهو قول كل من نحفظ
عنه من أهل العلم أنهما يغرمان دية اليد ولا تقبل شهادتهما على الثاني
روينا ذلك عن علي بن أبي طالب رضه قال ابن شبرمة والشافعي وأبو ثور وأحمد

الرابع باب صفة قطع يد السارق

اختلف اهل العلم فيما يجب قطعه من السارق فقالت طايفة اذا سرق قطعت
يده اليمنى واذا سرق الثانية قطعت رجله اليسرى واذا سرق الثالثة قطعت
يده اليسرى واذا سرق الرابعة قطعت رجله اليمنى واذا سرق الخامسة عزر
وحبس هذا قول مالك واهل المدينة وبه قال قتادة والشافعي واصحابه وكذلك
قال ابو ثور وقد ثبت عن ابي بكر وعمر انهما قطعا في السرقة اليد بعد اليد والرجل
وفيه قول ثان وهو ان يقطع يده اليمنى ثم رجله اليسرى في السرقة الثانية
فان سرق بعد ذلك حبس روي هذا القول عن علي بن ابي طالب وقال الزهري لم
يبلغنا في السنة الا قطع اليد والرجل وبه قال حماد بن ابي سليمان واحمد بن
حنبل واختلفوا في اليد والرجل من اين تقطع فروينا عن عمر وعثمان انهما قالا
من المفصل قال عمر القدم وقال عثمن البلا [illegible] وبه قال الشافعي في اليد والرجل
وقد روينا عن علي بن ابي طالب انه قال تقطع الرجل من شطر القدم ويترك له
عقبها وقال اسحق اليد من الرسغ والرجل من المفصل ولا يترك العقب وقال ابو
ثور فعلي قول علي ارفق واحب الي وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم
اذا امر بقطع يد رجل وقال احسموها وفي اسناده مقال واستحب ذلك
منهم جماعة منهم الشافعي وابو ثور وغيرهما وهذا حسن وهو اقرب الى البر
وابعد من التلف واختلفوا في السارق تكون يمينه شلا فقال الزهري تقطع يمينه
لا يحل حمال وبه قال اسحق وابو ثور وقال احمد اذا كان يحركها او كانت قايمة
تقطع واختلف قول اصحاب الراي في هذا الباب فقالوا اذا كان اشل اليد
اليمنى ويده الشمال صحيحة تقطع اليمنى وان كانت يده الشمال شلا يابسة واليمنى
صحيحة لم تقطع اليمنى وان كانت يداه شلا جميعا يابستين لم تقطع وان كانت
يداه صحيحتين ورجله شلا يابسة فقطعت يده اليمنى وان كانت رجله اليمنى
يابسة والشمال صحيحة لم تقطع يده اليمنى لانه يكون من شق ليس له يد ولا رجل

واصحاب الرأي لا شيء على السارق ولا على القاطع ويوديه السلطان من مال الـ

قال ابو بكر اوجب الله قطع يد السارق في كتابه فقطع يد السارق يجب شلا
كانت او صحيحة وليس يقول من زعم ظاهر الكتاب معنى ولا اتباع كتاب الله يجب
واختلفوا في السارق يسرق ويشهد عليه بذلك البينة ويداه ورجلاه صحيحة
فيحبسه الحاكم ليسأل عن الشهود فعدا عليه رجل فقطع يده اليمنى فقال
اصحاب الرأي يقتص له منه لان الحد لم يكن وجب بعد فان زكي الشهود لم تقطع
ثانيا لان اليد الذي كان فيها الحد قد ذهبت فان لم يقطع يده اليمنى الاول ولكن
قطعت يده اليسرى فعلى القاطع القصاص من قاطعه ولا اقطعه في السرقة لاني اكره ان
اتبعه بعضو بعد وقال ابو ثور فيها قولان احدهما ان لا شيء عليه والثاني ان تقطع رجله
تجب قال ابو بكر القول الاول صحيح لان اليد لا تخلوا من احد معنيين اما ان يكون
وجب قطعها فلا شيء على قاطعها الا الادب اذا كانت البينة عادلة او لا
يكون عادلة فعلى القاطع القود والدية وقال قتادة في رجل سرق فعدا عليه
رجل فقطع يده قال يقطع يد الذي عدا عليه ويقطع رجل السارق واذا حكم
عليه الحاكم بان تقطع يده فعدا عليه رجل فقطع يمينه التي تجب قطعها
فقال مالك وابو ثور اذا قطع رجل رجل السارق او قتل الزاني قبل ان يبلغه
السلطان فعليه القصاص وليس على السارق غير ذلك ولا شيء على من
قتل المرتد قبل يرفع الى السلطان قال ابو بكر اذا وجب قطع يد السارق او وجب
الرجم على رجل فعدا رجل فقتل الزاني او قطع السارق فلا شيء عليه ويؤدبه
الحاكم حيث فعل ما ليس اليه ٥ واختلفوا في الحاكم يأمر بقطع يمين عليه
السارق فتقطع يساره فقال قتادة قد انتهى لا يزاد عليه وبه قال مالك اذا اخطأ
القاطع فقطع شماله وبه قال اصحاب الرأي استحسانا وقال ابو ثور على الحداد
الدية لانه اخطأ ويقطع يمينه الا ان يمنع منه اجماع قال ابو بكر ليس يخلوا
قطع يسار السارق من احد معنيين اما ان يكون القاطع عمد ذلك فعليه القود
او يكون خطأ فديته على عاقلة القاطع وتقطع يد السارق تجب

خمس

في السرقة ولا يجوز إزالة ما أوجبه الله بعد أو خطأ مخطئ واختلفوا
في الحداد يقول للسارق أخرج يمينك فأخرج شماله فقطعها فقال قتادة
والشعبي لا شيء على القاطع وحسبه ما قطع منه وقالت طائفة يقطع يمينه
إذا برأ وذلك لأنه هو أتلف يساره وقال أصحاب الرأي ليس على الحداد شيء
وهذا قياس قول الشافعي لا شيء على القاطع ويقطع يمينه إذا برأت شماله
وقال الثوري في الذي يقتص منه في يمينه فيقدم شماله فتقطع قال يقطع
يمينه أيضا قال أبو بكر هذا صحيح

باب

إقامة الحد في الحر الشديد والبرد الشديد بلوعير ذلك

اختلف أهل العلم في إقامة الحد على المريض أو في الحر والبرد
فقالت طائفة يقام الحد ولا يؤخر ما أوجبه الله بغير حجة هذا قول أحمد
وإسحق واحتجا بحديث أن الله أقام الحد على قدامة وهو مريض قال أخشى أن
يموت وبه قال أبو ثور وقالت طائفة إذا كان مريضا مخافا عليه منه لم يقم عليه

حتى يبرأ كذلك قال مالك والشافعي وكذلك قال النعمان ومحمد بن الحسن واختلفوا في رجل يقر عند الإمام وثبت عليه

أنه قتل رجلا عمدا ففي قول الشافعي تقطع يده ثم تقتل بعد أن طلب
ذلك الولي وبه قال أبو ثور وقال أصحاب الرأي يقتل ويدرأ عنه القطع قال
أبو بكر أمر الله بقطع يد السارق وأوجب القصاص فلا يجوز أن يعطل شيئا
مما أمر الله به بغير حجة واختلفوا في سارق سرق ثم قطع يمين رجل
فقالت طائفة تقطع يمينه للسرقة ولا شيء للمقطوعة يده حكى ابن الحسن
هذا القول عن مالك وفي قول الشافعي يخير المقطوعة يده بين القصاص أو دية
اليد فإن اختار القصاص قطعت يده للقصاص وللسرقة وإن اختار الدية أعطي
ذلك وقطعت يده للسرقة وبه قال أبو ثور وقال أصحاب الرأي يبدأ بالقصاص
ويدرأ عنه الحد

أبواب قطع العبيد

قال الله جل ذكره والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما قال أبو بكر فدخل في ظاهر القرآن
الأحرار والعبيد وبه قال عوام أهل العلم وممن رأى أن العبد المعترف بالسرقة

تقطع يده عن عمر وابن عمر وعمر بن عبد العزيز والحسن البصري
والقسم وعروة بن الزبير والنخعي وقتادة وبه قال مالك والثوري والشافعي
واحمد واسحق ويعقوب وفيه قول ثان وهو أن لا قطع عليه روينا ذلك
عن ابن عباس وبه قال سعيد بن العاص ومروان بن الحكم في الآبق قال أبو بكر
اتباع ظاهر القرآن يجب

باب سرقة العبد من مولاه

ن اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان لا قطع على
العبد اذا سرق من مال مولاه ثبت ذلك عن عمر بن الخطاب وابن مسعود وبه
قال مالك وعبد الملك والثوري والنخعي ومن وافقهم وكذلك قال الشافعي
واحمد واسحق وقال الثوري واحمد واسحق في المكاتب ومولاه اذا سرق من
صاحبه لا قطع عليه وكذلك قال اصحاب الرأي في العبد يسرق من
من هو لجد او لاب مولاه او ابن مولاه او رجل مولاه او رجل ذي رحم محرم من مولاه
او من امرأة لمولاه قالوا لا يقطع في شيء من ذلك وكذلك المكاتب والمدبر وام
الولد واذا سرق الرجل الذي سرق من مكاتبه او من عبد له تاجر عليه دين لم يقطع
وقال ابو ثور يقطع العبد اذا سرق من ... ولا ... سرق الا من مال مولاه
فانه لا قطع عليه واختلفوا في عبد الرجل يسرق من مال زوجته او عبد
المرأة يسرق من مال زوجها ففي قول الشافعي لا قطع على واحد منهما وقال مالك
على كل واحد منهما القطع قال ابو بكر وقول مالك صحيح ن

باب رد المتاع المسروق الى اهله وتضمين المتلف لذلك قيمته

ن اجمع عوام اهل العلم على ان السارق اذا وجب قطع يده
فقطعت ووجد المتاع بعينه ان رد ذلك يجب على المسروق منه وقد
اختلفوا فيه اذا قطع والمتاع مستهلك ففي قول الشافعي وابي ثور ان كان الشيء
المتلف مثل اغرم مثله وان لم يكن له مثل اغرم قيمته من السارق وهذا مذهب
النخعي وحماد بن ابي سليمان والليث بن سعد واحمد واسحق وقال [illegible]

اكثر خ ح

ان وجد المتاع بعينه اخذ منه وان استهلكه السارق غرم قيمته ان كان
له مال وان كان معدما بطل عنه ولم يكن دينا عليه هذا قول مالك وفيه قول
ثالث وهو ان لا غرم على السارق بعد ان يقطع يده الا ان يوجد شيئا منه بعينه
فيؤخذ منه هذا قول عطاء بن ابي رباح وابن سيرين والشعبي ومكحول وقال الثوري
قول الشعبي احب الي وبه قال المعتمر واصحابه وقال المعتمر في الرجل يسرق مرات
ثم يؤتى به في اخر مرة فانه يقطع ويضمن كل السرقات الا الاخيرة وقال يعقوب
لا ضمان قال ابو بكر القول الصحيح لان الله حرم الاموال في كتابه
وعلى لسان نبيه واجمع اهل العلم على تحريمها لا تحل شيء منه بغير حجة
واذا اجمعوا على وجوب رد الشيء المسروق ان كان موجودا ومعنى القطع
غير معنى المال لانهم قد امروا برد الشيء مع قطع اليد فاذا كان رد ذلك يجب
وان قطع يده وجب قيمة ما استهلك منه لانه مال المسلم اتلفه ولا يثبت
خبر عبد الرحمن بن عوف ٥ باب سرقة الخمر
الخمر من المسلم ومن النصراني ٥ حرم الله عز وجل
الخمر في كتابه وعلى لسان نبيه وحرم رسول الله صلى الله عليه وسلم
الخمر واجمع اهل العلم على تحريم الخمر واجمع كل من نحفظ عنه من اهل
العلم على تحريم الخمر ان المسلم اذا سرق من اخيه خمرا انه لا قطع عليه هذا
قول عطاء ومالك والشافعي وابي ثور واصحاب الراي وكذلك الخنزير اذا سرقه
لا قطع عليه واختلفوا في المسلم يسرق من النصراني خمرا فقال عطاء تقطع
يده وقال الشافعي واحمد وابو ثور واصحاب الراي لا قطع عليه وفيه قول
ثالث وهو ان لا تقطع يده ولكنه يضمن لانه عندهم له ثمن واحتج بان نفقتها
تصير الى ذلك قال ابو بكر كما قال الشافعي اقول لان الله حرم الخمر ولا يجوز قطع
يد مسلم فيما لا قيمة له اذ هو محرم ٥ باب سرقة الحربي
والذمي ٥ اختلف اهل العلم في الحربي يدخل دار الاسلام بامان ويسرف

فقال الشافعي والنعمان وابن الحسن لا قطع عليه ويضمن السرقة
روينا عن ابن عباس انه كان لا يرى على اهل الذمة قطعا وقال ابو ثور يقطع
يده اذا لم يعذر بالجهالة وقال مالك يقطع اذا سرق ولا يقام عليه الحد
الزنا قال ابو بكر ليس بينهما فرق

باب اقامة الحدود في ارض الحرب

۵ واختلفوا في اقامة الحدود في ارض الحرب
فقالت طائفة تقام ولا فرق بين دار الحرب ودار الاسلام هكذا قال الشافعي
وبه قال مالك والليث بن سعد وقال الاوزاعي يقيم من غزا على جيش وان
كان لم يكن امير مصر من الامصار الحدود في عسكره غير القطع فاذا قفل
قطع وقال النعمان اذا غزا الجند ارض الحرب وعليهم امير فانه لا يقيم الحدود
في عسكره الا ان يكون امام مصر او الشام او العراق او ما اشبهه فيقيم الحدود
في عسكره

باب حد البلوغ

۵ قال الله جل ثناؤه واذا
بلغ الاطفال منكم الحلم فليستاذنوا الاية وبلوغ النكاح هو الحلم وثبت
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم واجمع
اهل العلم على ان الفرائض والاحكام تجب على المحتلم العاقل واجمع اهل
العلم على ان الفرائض تجب على المراة بظهور الحيض فيها وفي الرجل في حكم
الاحتلام سواء واختلفوا في خصال سوى المحتلم فمما اختلفوا فيه بلوغ خمس
عشرة سنة فمن ان الغلام اذا كمل له خمس عشرة سنة انه بالغ الشافعي
والاوزاعي واحمد وفيه قول ثاني وهو انه بالغ اذا كمل له اربع عشرة سنة
وطعن في الخامس عشر هذا قول اسحق فاما مالك واهل المدينة واهل الكوفة
فليس يرون ذلك حدا لا يعتبرونه ۵ واختلفوا في الانبات فجعلت فرقة
الانبات حد البلوغ هذا قول القاسم بن سالم واحمد واسحق وابو ثور واحتجوا
بحديث عطية القرظي والشافعي لا يقول به الا في اهل الشرك الذين
لا يوقفون على اسنانهم وقد روينا عن ابي بكر الصديق وعمر بن الخطاب

الحدود

وما لو انطس الشافعي اذا بلغوا
النكاح لابنه ع

رابع

وابن الزبير انهم جعلوا حد البلوغ بلوغ ستة اشبار وبه قال اسحق وقال
عطا بن ابي رباح والحكم والزهري لا قطع على من لم يحتلم وخالف النعمن
ذلك كله فقال حد البلوغ في الغلام استكمال ثماني عشرة سنة الا ان يحتلم
قبل ذلك وفي الجارية استكمال سبع عشرة الا ان تحيض قبل ذلك وقال
ابو بكر لا شك ان الاحتلام حد البلوغ وقد يكون حد البلوغ استكمال خمس
عشرة سنة ويكون الانبات كذلك حد البلوغ وليس على من بلغ مغلوبا
على عقله شي من الفرايض ⁕ **باب تلقين السارق**
ما يزيل به عنه القطع ⁕ ثبت ان عبد الله بن مسعود قال ادرؤوا الحدود
ما استطعتم وروينا عن عمر بن الخطاب انه اتي برجل فسأله أسرقت قل لا فقال
لا فتركه وروينا معنى ذلك عن ابي بكر الصديق وابي الدردا وابي هريرة وابن — احمد
مسعود وبه قال اسحق وابو ثور واحتج بعضهم بقول النبي صلى الله عليه وسلم
لماعز لعلك قبلت او غمزت قال لا قال وانما قال ذلك ليدرأ عنه الحد
وقال غيرهم اذا وجب الحد لم يجز ازالته بوجه فلعل ما روي عن الاوايل في
هذا الباب انما هو قبل الاقرار فاذا جا الاقرار وجب اقامة الحد بما اوجبه
الله ⁕ **باب الستر على المسلمين والشفاعة**
في الحدود ⁕ جا الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
من ستر على مسلم عورة ستر الله عليه في الدنيا والاخرة والذي يجب ان يستر المسلم
على اخيه المسلم اذا راه على فاحشة او سو طلب ثواب الله وعلى من اصاب
حدا ان يستتر بستر الله وينزع عن ذلك ويحدث توبة نصوحا وهو ان لا يعود
في الذنب ابدا فاذا بلغ الامام ذلك لم يسعه الا اقامة الحد لحديث
النبي صلى الله عليه وسلم انه قال تعافوا الحدود فيما بينكم فما بلغني من حد فقد
~~وجب وقد اختلفوا في الشفاعة في الحدود فيما بينكم فما بلغني من حد فقد~~
وجب وقد اختلفوا في الشفاعة في الحدود قبل وصول ذلك الى الامام فمنهم

فمن رأى ان يشفع في الحد لمن رآه عمر وجب ذلك عليه قبل الوصول
الى الامام الزبير بن العوام وقال يفعل ذلك دون السلطان فاذا بلغ الامام فلا
اعفاه الله ان عفاه وممن رأى ذلك عمار بن ياسر وابن عباس وسعيد
ابن جبير والزهري والاوزاعي واحمد وكرهت طايفة الشفاعة في الحدود
وقال ابن عمر من حالت شفاعته دون حد من حدود الله فقد ضاد الله
في حكمه وفرق مالك بين من لم يعرف اذى للناس فقال لا باس ان يشفع له ما لم يبلغ منه رح
الامام واما من عرف بشر وفساد فلا احب ان يشفع له ما لم يبلغ الامام احد
ولكن يترك حتى يقام عليه الحد قال ابو بكر الاخبار الثابتة تدل على ان الشفاعة
المنهي عنها ان يشفع الى الامام في حد قد وصل الى علمه فمن ذلك ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال لاسامة لما كلمه في امر المخزومية التي سرقت
أتشفع في حد من حدود الله منكرا عليه لما شفع في امرها ٥

باب السارق يملك ما يسرق قبل وصوله الى الامام او بعد ذلك ٥

كان مالك والشافعي للسارق
يقولان يقطع يد السارق وان وهب المسروق منه الشي قبل قطع يده الراي ح
وقال اصحاب الراي اذا رد السرقة الى اهلها قبل يرفع الى الامام ثم اتي به الامام
وشهد عليه الشهود لم يقطع قال ابو بكر القطع اذا وجب لم يجز ازالته
برجوع في السرقة شيئا حد الله وما اذا دعى فهلك كان لله والقايم باقامته
السلطان وما كان لبني آدم فذلك اليهم ان شاؤا طالبوا به وان شاؤا
تركوه ٥

كتاب المحاربين ٥

قال الله جل ذكره
ولا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق وقال ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه
جهنم الاية وقال ولا تقتلوا انفسكم ان الله كان بكم رحيما وثبت ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال ان حرمة دماءكم واموالكم عليكم
كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا وقال امرت ان اقاتل الناس

حتى يقولوا لا اله الا الله فان قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها وحسابهم على الله فدماء المؤمنين محرمة على ظاهر كتاب الله عز وجل وبالاخبار الثابتة عن النبي صلى الله عليه وسلم وباجماع اهل العلم الا بالحق الذي استثناه الله في كتابه وعلى لسان نبيه فاما الكتاب فقوله ولا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق واما السنة فقوله عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها فمن الحق الذي ذكر الله استثناه ... القصاص قال الله عز وجل كتب عليكم القصاص الاية ان النفس بالنفس والعين بالعين ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وقال وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس والعين بالعين في كتابه وعلى لسان نبيه صلى الله عليه وسلم اباح دم من كفر بعد ايمانه او زنا بعد احصانه وقال الله عز وجل والجروح قصاص واوجب الله حد الزاني وقطع السارق وجلد الشارب على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم واوجب الله عز وجل اقامة الحدود على المحاربين فقال جل ذكره انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الى قوله غفور رحيم

وكتابه

ومن الحق الذي ذكره الله

واعلموا ان حكم ...

باب اختلاف اهل العلم فيمن نزلت اية المحاربين

اختلف اهل العلم فيمن نزل قوله عز وجل انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الاية فقال مالك والشافعي وابو ثور واصحاب الراي نزلت الاية فيمن خرج من المسلمين يقطع السبيل ويسعى في الارض بالفساد وقالت طائفة نزلت الاية في اهل الشرك هذا قول الحسن البصري وعطاء وعبد الكريم وقد احتج ابو ثور بالقول الاول بان في الاية دليلا على ان الاية نزلت في غير اهل الشرك وقوله الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم وقد اجمع على ان اهل الشرك اذا وقعوا في ايدينا فاسلموا ان دماءهم تحرم فدل ذلك على ان الاية نزلت في اهل الاسلام واحتج بعض من يقول بالقول الاخر بخبر العرنيين فقال في بعض الاخبار انهم كفروا

هو

بعد إسلامهم وفيهم نزلت الآية . قال أبو بكر وقول مالك صحيح .

ذكر ما يجب على قطاع الطريق عند من جعل حكم الآية في أهل الإسلام

قال أبو بكر: أمر الله عز وجل بإقامة الحدود على المحارب إذا جمع شيئين محاربة وسعياً في الأرض بالفساد فقال جل ثناؤه: ﴿إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله﴾ الآية . فالحكم عند أكثر أهل العلم بهذه الآية إنما يجب على من خرج على المسلمين يقطع الطريق وأخاف السبيل وسعى في الأرض بالفساد . فاختلفوا فيما يجب على من فعل ذلك . فقالت طائفة: يقام عليهم الحدود على قدر أفعالهم فممن روي هذا المذهب عنه ابن عباس قال: إذا خرج الرجل محارباً فأخاف السبيل وأخذ المال قطعت يده ورجله من خلاف فإن أخذ المال وقتل قطعت يده ورجله من خلاف ثم صلب وإذا قتل ولم يأخذ المال قتل فإن هو لم يأخذ المال ولم يقتل نفي . وقد روي معنى هذا القول عن أبي مجلز وقتادة وعطاء الخراساني والنخعي وكان الحسن البصري يقول: إذا أخاف السبيل فشهر سلاحه وقتل لم يصب مالاً قتل وإن قتل وأخذ مالاً صلب فقتل مصلوباً وإن هو شهر السلاح وأخاف السبيل ولم يأخذ المال فلم يقتل أحداً ولم يصب دماً قطع من خلاف . وقال الشافعي: من قتل منهم وأخذ المال قتل وصلب وإذا قتل ولم يأخذ مالاً قتل ودفع إلى أوليائه يدفنونه ومن أخذ مالاً قطعت يده اليمنى ثم حسمت ثم رجله اليسرى ثم حسمت في مكان واحد وخلي ومن حضر وكثر وهيب أو كان ردءاً يدفع عنهم عزر وحبس . وقال أحمد: من قتل قتل ومن أخذ المال قطع . وقال أصحاب الرأي: إذا قتلوا وأخذوا المال تقطع أيديهم اليمنى وأرجلهم اليسرى من خلاف ويقتلهم أو يصلبهم إن شاء فإن أصابوا الأموال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف ولا يقتلوا فإن

ولم يقتل

وقتلوا ولم يصيبوا مالا يقتلون ولا تقطع ايديهم وارجلهم وقالت
طايفة الامام مخير في الحكم على المحاربين فيحكم عليهم باي الاحكام التي
اوجبها الله عز وجل في الاية من القتل او الصلب او القطع او النفي
بظاهر الاية روي هذا المذهب عن ابن عباس وهذا مذهب
الحسن البصري وعطا ومجاهد والنخعي والضحاك بن مزاحم وبه قال
مالك وابو ثور واحتج بعضهم بان الاية لما كان فيها أو أو كان ككفارة
اليمين التي الحانث فيها بالخيار ان شا اعتق وان شا كسا وان شا اطعم ومثل
فدية الاذى وقد روينا عن ابن عباس انه قال لما كان في القران أو أو فصاحبه
بالخيار

باب صلب المحارب

قال الله جل ذكره انما جزا الذين يحاربون الله ورسوله الاية واختلف اهل
العلم في صلب المحارب فروي عن ابن عباس انه قال اذا اخذ المال وقتل
قطعت يده ورجله من خلاف ثم صلب وقد روينا عن قتادة وسعيد بن
جبير وعطا الخراساني والنخعي والسدي وعطية والكلبي انهم قالوا اذا اخذ
المال وقتل صلب وقال الليث بن سعد يصلب حيا ثم يطعن بالحربة حتى
يموت وقال الشافعي احب الي ان يبدا بقتله ثم يصلب وقال الاوزاعي
يصلب ويقتل مصلوبا وقال يعقوب يصلب وهو حي ثم يقتل على الخشبة
اذا جمع القتل واخذ المال

باب نفي المحارب

قال الله جل ثناوه او ينفوا من الارض وقد اختلف اهل العلم في نفي المحارب
فروينا عن ابن عباس انه قال نفيا من بلده الى بلد غيره وقال الشعبي ينفيه من
عمله وقال ابو الزناد كان ينفا الناس الى باضع ودهلك وتلك الناحية
وقال مالك ينفا من بلد الى بلد ويحبس في السجن وقال لا ينفا الى شي من بلاد
اهل الكفر وقال الحسن البصري ينفا حتى لا يقدر عليه وقال الزهري نفيه ان
يطلب فلا يقدر عليه كلما سمع به في ارض طلب فيها وقال الشافعي

بحبر رواه عن ابن عباس ان نفيهم ان يطلبوا حتى يوخذوا فيقام عليهم
الحدود وقال اصحاب الراي نفيه ان يطلب حتى يوخذ فيقام عليه الحدود وبه
قال ابو ثور وقال بعضهم ينفى من البلدة التي هو بها الى بلدة غيرها واحتج بان
الزاني كذلك ينفى

باب عفو السلطان عن المحارب او عفو ولي الدم دون الامير

قال ابو بكر
اجمع كل من يحفظ عنه من اهل العلم على ان السلطان ولي من حارب فان
قتل محارب اخا امرئ او اباه في حال المحاربة فليس الى طالب الدم من
امر المحارب شيء ولا يجوز عفو ولي الدم والقائم بذلك الامام اذا جعلوا ذلك
بمنزلة حد من حدود الله روي هذا القول عن عمر بن الخطاب وبه قال
سليمن بن موسى والزهري ومالك والشافعي وابو ثور واصحاب الراي وقال
احمد السلطان ولي من حارب الدين قال ابو بكر وبه نقول

باب توبة المحارب قبل ان يقدر عليه وما يجب عليه من حقوق بني ادم

قال الله جل ثناؤه
الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم ثم اختلف اهل العلم في معنى هذه
الاية فقال قتادة والزهري ذلك لاهل الشرك وقال كثير من اهل العلم
الاية نزلت في المسلمين فاذا تاب المحارب الذي قد جنى الجنايات قبل
ان يقدر عليه الامام سقط عنه ما كان من حد الله واخذ بحقوق
الادميين فاقتص منه من النفس والجراح واخذ ما كان معه من
مال وقيمة ما استهلك هذا مذهب مالك والشافعي وابي ثور واصحاب
الراي

باب المحاربة في الامصار والقرى

قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم من انتهب نهبة
مشهورة فليس منا واختلف اهل العلم فيمن قطع الطريق في مصر
من الامصار او قرية من القرى فقتل واخذ المال الا يكون محاربا في

المصر انما يكون محاربا من المصر هذا قول الثوري بن اسحق والنعمان وقد
وقد اختلف عن مالك في هذه المسألة فاثبت المحاربة في المصر
مرة ونفى ذلك مرة وقالت طائفة حكم ذلك في الصحراء والمنازل والطرق
وديار اهل البادية والقرى سواء ان لم يكن من كان في المصر اعظم ذنبا
فحدودهم واحدة هذا قول الشافعي وابي ثور قال ابو بكر كذلك هو لان
كلا يقع عليه اسم المحاربة والكتاب على العموم ليس لاحد ان يخرج
من جملة الاية قوما بغير حجة ۝ باب

ما يجب على من قطع الطريق واخذ اقل مما يقطع

فيه اليد في السرقة ۝ قال ابو بكر واختلفوا في المحارب يصيب من
المال اقل مما يجب فيه قطع اليد فقال مالك للامام ان يحكم عليه بحكم
المحارب اذا شهر السلاح واخاف السبيل هذا قول مالك وابي
ثور وقال آخرون لا يقطع من قطاع الطريق الا من اخذ قدر ما يقطع فيه
يد السارق هذا قول الشافعي واصحاب الراي قال ابو بكر ومن الفرق البين
بينهما وجوب قطع اليد والرجل على المحارب وانما يجب على السارق قطع
اليد فقط فاذا جاز التغليظ على المحارب دون السارق فكذلك جائز
ان يغلظ عليه على ظاهر الاية قطع اليد وان اخذ اقل من قدر ما يجب
فيه قطع اليد وهذا يلزم من قال بالقياس ليصل على اصله ۝ باب

قطع الطريق على اهل الذمة وقطع الذمي الطريق على اهل الملة

۝ قال ابو بكر كان الشافعي يقول اذا قطع المسلمون
على اهل الذمة حدوا حدودهم لو قطعوا على المسلمين الا انهم
في ابا قتلهم ان قتلوا وضمنهم الدية وقال ابو ثور ويحكم عليهم على من قطعوا
على مسلمين او ذميين وكذلك يحكم عليهم مسلمين كانوا او ذميين
وحكى ذلك عن الشافعي الكوفي وقال الشافعي وابو ثور اذا قطع اهل

ويجب عليه

اهل الذمة على المسلمين حد واحد دون المسلمين وبه قال
وفي قول الشافعي الحكم على المراة كالحكم على الرجل وكذلك قال ابو
ثور في العبيد والنساء ان الحكم بينهم كالحكم على الاحرار والبين كذ
الصبيان في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي لان الحدود
واجبة عليهم ويغرمون ما اتلفوا من ماله باب

قتال الرجل عن نفسه وماله ۝

قال ابو بكر ثبتت
الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من قتل دون
ماله فهو شهيد قال ابو بكر وقد روينا عن جماعة من اهل العلم انهم راوا
قتال اللصوص ودفعهم عن انفسهم واموالهم هذا مذهب ابن عمر
والحسن البصري والنخعي وقتادة ومالك والشافعي واحمد
قال ابو بكر وبهذا يقول عوام اهل العلم ان للرجل ان يقاتل عن نفسه وماله
واهله اذا اريد ظلما للاخبار التي جاءت عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم لم يخص وقتا دون وقت ولا حالا دون حال الا السلطان فان
جماعة اهل الحديث كالمجمعين على ان من لم يمكنه ان يمنع نفسه وماله
الا بالخروج على السلطان ومحاربته انه لا يحاربه ولا يخرج عليه للاخبار
الدالة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم التي فيها الامر بالصبر على
ما يكون منهم من الجور والظلم وترك قتالهم والخروج عليهم ما اقاموا
الصلاة روينا عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من
راى من اميره شيئا يكرهه فليصبر فانه ليس احد يفارق الجماعة
ميتة جاهلية ۝

كتاب الحدود

قال ابو بكر قال الله جل ثناؤه والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم
او ما ملكت ايمانهم الاية وقال ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة وساء
سبيلا وقال والذين لا يدعون مع الله الها اخر ولا يقتلون النفس التي حرم

الله الا بالحق ولا يزنون وقال الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة
جلدة الى قوله وحرم ذلك على المؤمنين وثبتت الاخبار عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم بانه حرم الزنا واجمع اهل العلم على تحريم الزنا • باب

اول عقوبة الزناة ونسخ ذلك •

قال الله جل ذكره
واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم الآية كان ابن عباس يقول كانت المرأة
اذا زنت حبست في البيت حتى تموت ثم انزل الله عز وجل بعد ذلك الزانية
والزاني فاجلدوا كل واحد منهما الآية وثبت ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال خذوا عني فان الله قد جعل لهن سبيلا الثيب بالثيب تجلد ثم ترجم
والبكر تجلد ثم تنفى • باب

اثبات الرجم على الثيب الزاني •

قال الله جل ذكره يا ايها الذين امنوا اطيعوا
الله واطيعوا الرسول واولي الامر منكم الآية وقال من يطع الرسول فقد
اطاع الله فقد الزم الله خلقه طاعة رسوله صلى الله عليه وسلم فثبتت الاخبار
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه امر بالرجم ورجم وقال عمر رجم رسول
الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده وفعل ذلك بعد عمر علي بن ابي
طالب قال والرجم ثابت بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وباتفاق عوام
اهل العلم عليه منهم مالك واهل المدينة والاوزاعي واهل الشام وسفين
الثوري وسائر اهل العراق وبه قال الشافعي واحمد واسحق وابو ثور والنعمن
ومحمد وهو قول عوام اهل الفتيا من علماء الامصار • باب

وجوب الجلد مع الرجم على الثيب الزاني والاختلاف فيه •

اختلف اهل العلم في ايجاب الجلد مع الرجم فقالت طائفة
تجلد بكتاب الله وهو قوله الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة
وترجم بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وممن استعمل هذا علي بن
ابي طالب وبه قال الحسن البصري واسحق وقالت طائفة الثيب يرجم ولا

والبكر بالبكر ... الثيب بالثيب

الاثبات

تجلد هذا قول النخعي والزهري ومالك والاوزاعي والثوري والشافعي
واحمد وابي ثور واصحاب الراي قال ابو بكر القول الاول اصح لانه امر ثابت
بكتاب الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يجوز تركه بغير حجة
ولا يجوز ان يزال اليقين الا بيقين مثله ولا يزول بشك ه **باب** البكر
حد الزانين قال الله جل ثناؤه الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما
مائة جلدة وثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اوجب على البكر الزاني
جلد مائة واجمع اهل العلم على القول به فالقول به يجب بالكتاب والسنة
والاتفاق ه **باب الاحصان الذي يوجب**
الرجم على المحصن الزاني قال ابو بكر اجمع اهل العلم على ان الحر المسلم
اذا تزوج امراة حرة مسلمة تزويجا صحيحا ودخل بها ووطئها في الفرج
انه محصن يجب عليه وعليها اذا كانت حرة ورسا الرجم ه واختلفوا يكون مع
فيمن وطئها بنكاح فاسد فقال اكثر اهل العلم لا يكون محصنا كذلك قال عطاء وقتادة
ومالك والليث بن سعد والشافعي واصحاب الراي وقال ابو ثور هو محصن
عليه الرجم اذا زنا وكذلك المراة وذكر ان حكم النكاح الفاسد حكم النكاح
الصحيح في وجوب المهر والزام الولد ووجوب العدة وتحريم الربيبة وام
المراة والقياس على الاكثر شبها واجمع اهل العلم على ان المرء لا يكون بعقد
النكاح محصنا حتى يكون معه الوطي واختلفوا في الذمية تكون تحت مسلم هل
تحصنه ام لا فقال ابن المسيب والحسن البصري وعطاء وسليمان بن موسى والزهري
وقتادة ومالك والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور اذا دخل بها
فهو محصن وقالت طائفة لا تحصنه هذا قول الشعبي وعطاء ومجاهد والنخعي
والثوري واصحاب الراي قال ابو بكر وقد ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
رجم يهوديا ويهودية ولا يرجم الا محصن واذا كانت محصنة فهي محصنة
واختلفوا في الامة تكون تحت الحر فقال ابن المسيب وعبد الله بن عتبة والزهري

ومالك والشافعي اذا وطيها فهو محصن وقال عطا والحسن وابن سيرين وقتادة
والثوري واحمد واسحق واصحاب الراي لا تحصنه واختلفوا في الحرة تنكح
العبد فقالت طايفة تحصنها العبد كذلك قال ابن المسيب والحسن البصري
ومالك والشافعي وابو ثور وقال النخعي وعطا واصحاب الراي لا تحصن العبد
الحرة قال ابو بكر وبالقول الاول اقول واختلفوا في الرجل يطا الصبية التي لم تبلغ
المحيض فقال مالك والاوزاعي والشافعي وابو ثور تحصنه وقال اصحاب الراي لا
تحصنه وفي قول الشافعي تحصنه المغلوب على عقلها اذا جامعها بنكاح وكان
مالك يقول الصبي اذا كان مثله يجامع وجامع امراته لا تحصنها وبه قال اصحاب
الراي وفي قول الشافعي تحصنها واختلفوا في احصان العبيد والاماء فكان
مالك يقول لا يحصن الحرة العبد الا ان يعتق وهو زوجها فيمسها بعد عتقه وقال
في الامة تكون تحت الحر فيعتق وهي تحته قبل ان يفارقها انه تحصنها اذا كانت
قد عتقت وهي عنده اذا اصابها بعد العتق وبه قال اصحاب الراي وقالت طايفة
اذا كانا مملوكين زوجين فعتقا ثم وطيها بعد العتق لا رجم على واحد منهما
ان زنا لان اصل نكاحهما كان في الرق هذا قول الاوزاعي وفيه قول ثالث وهو ان
الامة اذا كانت تحت حر او عبد وقد دخل بها فانها محصنة وعليها الرجم الا ان
يكون اجماع بخلاف هذا القول فلا رجم للاجماع هذا قول ابي ثور واختلفوا
في الكتابيين الزوجين يسلمان وقد اصابها الزوج قبل ان يسلما فقالت
طايفة ذلك احصان وعليهما الرجم اذا زنيا هذا قول الزهري والشافعي وقالت
طايفة لا يكونان محصنين حتى يجامعها بعد الاسلام هذا قول اصحاب الراي
قال ابو بكر والذي يكون به الرجل محصنا ان يتزوج المراة نكاحا صحيحا ويطاها
حرة مسلمة او ذمية حرة او امة مسلمة ويطاها بعد عقد النكاح فاذا فعل
ذلك كان محصنا فكل زوج ثبت نكاحه فهو يحصن المراة الحرة

باب الحفر للمرجوم

قال ابو بكر واختلفوا في الحفر للمرجوم فرات طايفة ان

يحفر له روينا هذا القول عن علي بن أبي طالب وبه قال قتادة وأبو ثور وقال
أحمد أكثر الأحاديث على أن لا يحفر له وبه قال أصحاب الرأي لا يحفر له
وقالوا إن حفر للمرأة فحسن وإن ترك فحسن وقال يعقوب يحفر لها وأجمع أهل
العلم على أن المرجوم يدام عليه الرجم حتى يموت ○ باب

عدد الطائفة التي تحضر عذاب المرجوم ○

قال أبو بكر روينا عن ابن عباس أنه قال الطائفة الرجل فما فوقه وبه قال مجاهد
وفيه قول ثان وهو أن الطائفة رجلان هذا قول عطاء وإسحاق وفيه قول
ثالث وهو أن الطائفة ثلاثة هذا قول الزهري والشافعي وللشافعي قول ثان كتاب ح
وهو أن الطائفة أربعة هذا قول مالك والقول الأول قاله الشافعي في صلاة الخوف
وقال ربيعة الطائفة ما زاد على أربعة وفيه قول سادس وهو أن الطائفة عشرة
هذا قول الحسن البصري وقال قتادة في قوله وليشهد عذابهما طائفة من
المؤمنين قال نفر من المؤمنين قال أبو بكر والطائفة الجماعة وقد يقع هذا الاسم
على الواحد لأن الله عز وجل قال وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا
بينهما آخر الآية يدل على صحته وهو قوله فأصلحوا بين أخويكم مع الأخبار التي
جاءت في ذلك باب حضور الإمام المرجوم ○ المرجوم ح

قال أبو بكر واختلفوا في حضور الإمام ○ وروينا عن علي أنه قال إذا ظهر الحبل
من الزنا كان أول من يرجم الإمام ثم الناس وإذا قامت البينة رجمت البينة
ثم رجم الناس وقال أحمد سنة الاعتراف أن يرجم الإمام ثم الناس وفيه
قول ثان وهو أن الإمام لا يحضر المرجومين ولا الشهود لأن رسول الله صلى
الله عليه وسلم قد رجم رجلا وامرأة ولم يحضرهما هذا قول الشافعي قال أبو
بكر وهكذا أقول وإن حضر الإمام فلا شيء عليه ○ باب

إقامة الحد على الحبلى بعد وضع حملها ○

قال أبو بكر أجمع
أهل العلم على أن المرأة إذا اعترفت بالزنا وهي حامل أنها لا ترجم حتى تضع

حملها وجا الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال للمراة الجهنية التي
اعترفت بالزنا وهي حامل انها لا ترجم حتى تضع حملها اذا وضعت فاخبرني
ففعل ثم امر بها فرجمت وقد اختلف اهل العلم بعد اجماعهم على ان الحبلى
لا ترجم حتى تضع ثم ترجم اذا وضعت وفعل ذلك علي ابن ابي طالب بشراحة
وبه قال الشعبي ومالك والشافعي وابو ثور وقال احمد واسحق تترك حتى
تضع ما في بطنها ثم تترك حتى تفطمه حولين وقال اصحاب الراي حتى
تقلد وتعلى من نفاسها ثم تقيم عليها الحد فان كان زنا ثم رجمت حين تضع
قال ابو بكر لا اعلم مع من منع من اقامة الحد اذا وضعت حملها حجة ٥

باب الاقرار بالزنا ٥

قال ابو بكر اختلف اهل العلم في الاقرار الموجب لحد الزنا فقالت طائفة اذا اقر بالزنا مرة وجب عليه الحد هذا قول الحسن وحماد بن ابي سليمن ومالك والشافعي وابي ثور وقالت طائفة لا يقام عليه الحد حتى يقر اربع مرات هذا قول الحكم وابن ابي ليلى و احمد نحو اذا اقر اربع مرات في مجلس واحد وقال اصحاب الراي اذا اقر اربع مرات في مجلس واحد فهو بمنزلة مرة واحدة قال ابو بكر الاقرار مرة واحدة يوجب الحد لقول النبي صلى الله عليه وسلم واغد يا انيس على امراة هذا فان اعترفت فارجمها وكذلك خبر الجهنية اقرت بالزنا ولم تقر اربع مرات وانما زدد النبي صلى الله عليه وسلم ماعزا لانه شك في امره وقال هل بك جنون فليس في ذلك حجة يحتج بها فيمن اقر ولا نشك في صحته ٥

باب المعترف بالزنا يرجع على اقراره ٥

قال ابو بكر يقر بالزنا ثم يرجع عنه فكان عطا ويحيى بن يعمر والزهري وحماد بن ابي سليمن والثوري والشافعي واحمد والنعمن ويعقوب يقولون يترك ولا يحد واختلف عن مالك في هذه المسلة فذكر القعنبي عن مالك انه يقبل منه قال ابن عبد الحكم قال مالك لا يقبل ذلك منه وقال

حتى تضع ولو قد الوضع ثم ترجم حتى تضع حملها اذا ما انكن لها من تكفله

وقال اهل الراي البكر والثيب ... احمد

واختلفوا في ...

واسحق

وقال الشعبي قال مالك ان جاء بعد ذلك والا لم نقبل ذلك منه وقال سعيد بن
جبير اذا رجع اقيم عليه الحد وبه قال الحسن البصري وابن ابي ليلى وابو
ثور وقال ابو بكر لا يقبل رجوعه ولا يعلم في شي من الاخبار انه عليه السلام رجع
واذا وجب الحد بالاعتراف ثم رجع واختلفوا في سقوطه عنه لم نحز
ان يسقط ما قد وجب بغير حجة

باب اقامة الحد بعد حين من الزمان وبعد ان يتوب الذي اصاب الحد

واختلفوا في اقامة الحد بعد مدة
وزمان فقالت طايفة يقام الحد هذا قول مالك ابن انس والثوري والاوزاعي
واحمد واسحق وابي ثور وقال النعمان اذا شهد الشهود على زنا قديم لم اخذه
واذا اقر بزنا قديم اربع مرات فاني احده وقال محمد بن الحسن ان قذف
رجلا فاتي به الامام بعد زمان حده وان كان ذلك الاقرار بسرقة بعد زمان
لم تقطع وقالوا في الزنا اذا تقادم كان على الزاني المهر وكل ذلك تحكم منهم اما
لظاهر كتاب الله او سنة رسوله او اثبات ما قد نفته السنة اوجب
اوجب الله حد الزاني وقطع السارق في كتابه وعلى لسان نبيه فابطلوا
ذلك بغير حجة ثم فرقوا بين الاقرار بالزنا وبين الشهادة عليه واوجبوا
ما نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم من مهر البغي

باب اقامة الحد بعلمه

واختلفوا في اقامة الحاكم الحد بعلمه
فبه قال اصحاب الراي وقال الشافعي فيها قولان احدهما ان له ان يقضي
بعلمه والاخر لا يقضي بعلمه وقال ابو ثور القذف يحكم عليه الحاكم بعلمه
دون علمه اكثر من الشهود

باب اقرار الحربي الذمي بالزنا

قال ابو بكر ثبت ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين زنيا قال ابو بكر فاذا اقر الذمي
بالزنا راضيا حكمنا كما علينا ان نحكم على المسلمين وهذا على مذهب

وقال مالك لا يقيم الحدود في الزنا الا الامام بعلمه الحاكم

الشافعي وابي ثور واصحاب الراي قالوا يحد ولا يرجم وفي قول الشافعي
وابي ثور يرجمان اذا كانا محصنين وقال مالك في الرجل يوجد يزني بالمراة
النصرانيه قال لا ارى على تلك حدا في دينها وعلى الرجل المسلم حد
قال ابو بكر قول الشافعي صحيح يدل على صحة السنة واختلفوا في النصراني
يزني ثم يسلم وقد شهدت عليه بينة من المسلمين فحكي عن الشافعي انه
قال اذ هو بالعراق لا حد عليه ولا تعزير لقول الله عز وجل قل للذين كفروا ان
ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف وهذا موافق لما حكي عن مالك وقال ابو ثور
اذا اقر وهو مسلم انه زنا وهو كافر اقيم عليه الحد وحكي عن الكوفي انه
قال لا يحد ٥

باب الحدود تجتمع على الرجل فيها القتل ٥

اختلف اهل العلم في الحدود تجتمع على الرجل فيها
القتل ٥ فقالت طايفة القتل كاف من ذلك كله هذا قول عطا والشعبي والنخعي
وحماد بن ابي سليمن وبه قال مالك الا الفرية فانها تثبت قيل له وفيه قول
ثاني وهو ان الحدود اذا اجتمعت فيها القتل فما كان للناس اقيد منه وما كان
لله فقد غمه القتل ومحا ذلك كله هذا قول الثوري وفيه قول ثالث وهو ان الحدود
تقام كلها هذا قول الحسن البصري وابن ابي مليكة والزهري وقتادة والشافعي
وقال احمد كل شي من حقوق الناس فانه يقام عليه الحد ويقتص منه ثم
يقتل وبه قال اسحق وما كان من حقوق الله فلا يقتص منه مثل السرقة وشرب
الخمر وقال ابو ثور في القذف وشرب الخمر والزنا والسرقة تقام عليه
الحدود وقال اصحاب الراي اذا اقر بالزنا اربع مرار واقر بالسرقة وشرب
الخمر واقر بقذف رجل واقر بفقي عين الرجل يوخذ بذلك ويبدا بحقوق
الناس قال ابو بكر اصح ذلك اقامة الحدود كلها ولا يسقط من ذلك
شي بغير حجة ٥

مسايل من باب الاقرار بالحدود ٥

قال ابو بكر قياس قول الشافعي ان الاخرس يحد اذا اقر بالزنا بالاشارة

على من

أو يكتب يفهم عنه وكذلك يلاعن بالإشارة وبه قال أبو ثور وابن القاسم
وقال أصحاب الرأي لا نحد لأنه لم يتكلم وكذلك لو شهد عليه بذلك
شهود قال أبو بكر نحد ويلاعن إذا فهم ذلك عنه وإذا كان الرجل يجن
ويفيق فأقر في حال إفاقته بالزنا حد في قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب
الرأي وإن أقر أنه زنا في حال جنونه لم نحد وإن أنكر فقال زنيت في حال
جنوني وليس عليه بينة أنه زنا في حال إفاقته حد في قولهم جميعا وكذلك
العنين وإذا أقر المجبوب أنه زنا أو شهدت بذلك بينة لم نحد وكان كذبا
منه أو منهم وهذا قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي وإن أقر الخصي
الذي ليس بمجبوب أنه زنا أو شهد عليه به بينة حد في قولهم جميعا ٥
وكذلك العنين وإذا أقر الرجل أنه زنا بهذه المرأة بعينها فقالت ما زنا بي
ولكنه تزوجني أو قالت لا أعرفه ففي قول الشافعي وأبي ثور على الرجل الحد لأنه
مقر بالزنا وقال يعقوب يدرأ عنه الحد ويجعل عليه المهر للمرأة إذا
قالت تزوجني وإن قالت كذب ما زنا بي ولا أعرفه فلا حد على الرجل ٥

باب صفة ضرب الزاني والقاذف

٥ قال الله تبارك وتعالى ﴿الزانية والزاني فاجلدوا
كل واحد منهما مائة جلدة﴾ ٥ وثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال الرجل زنا ابنه وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام وقال البكر بالبكر جلد مائة
وتغريب عام فقد أوجب الله على الزاني والزانية الجلد ولم يذكر كيفية
الجلد وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الجلد بالسوط يجب
والسوط الذي يجب أن يجلد به سوط بين السوطين للأخبار التي رويناه
عن عمر وابن مسعود وبه قال الشافعي وروينا عن علي وأبي هريرة أنهما
قالا يضرب بالسوط وبه قال مالك وأبو ثور وأصحاب الرأي واختلفوا في
تجريد المجلود فرأت طائفة أن يترك عليه ثوب والحد ولا يجرد روينا هذا

القول عن أبي عبيدة بن الجراح وابن مسعود وممن رأى أن يترك على المجلود
ثيابه طاوس والشعبي والنخعي وقتادة وأحمد وإسحاق وأبو ثور وقد
روينا عن عمر بن عبد العزيز أنه جلد قاذفا مجردا وبدا الضرب وفيه قول ثالث
وهو أن الإمام إن شاء جرده وإن شاء ترك عليه ثيابه هذا قول الأوزاعي وقال مالك
يترك على المرأة ما يواريها ويسترها واختلفوا في الحال التي يضرب عليها
الرجال والنساء فروي عن علي بن أبي طالب ويحيى بن الجزار أنهما قالا يضرب
الرجال قياما والنساء من قعود وممن قال إن النساء يضربن قعودا الثوري
والشافعي وأحمد وإسحاق والنعمان وأصحابه وأبو ثور وقال ابن جريج سمعت
أن المرأة تضرب قاعدة وقال الشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي الرجال
يضربون قياما وقال الثوري سمعنا ذلك وقال مالك يضرب الرجل والمرأة
وهما قاعدان قال أبو بكر ضرب الرجال قياما والنساء قعودا أحسن وكيف
ما ضرب أجزأ روينا عن ابن مسعود أنه قال لا يحل في هذه الأمة تجريد ولا
مد وبه قال الحسن البصري والثوري وأحمد وإسحاق وقال الشافعي لا يمد ويترك
له يد يتقي بها ولا يربط قال أبو بكر وبه نقول وثبت أن عمر بن الخطاب
أمر بضرب امرأة في حد فقال الاتخبر فاجلدها وبعدها قال مالك بن أنس والشافعي
وأبو ثور وبه نقول وقد أتي عمر في حد فأتي بسوط بين السوطين فقال
اضرب ولا يرى إبطك وأعط كل عضو حقه وممن قال لا يخرج الضارب إبطه
علي بن أبي طالب وأبو مجلز وأبو ثور وقال عطاء لا يرفع يده في الضربة روينا
عن عبد الملك بن مروان أنه أمر الضارب أن يرفع يده حتى يرى إبطه قال أبو
بكر وبقول عمر وعلي نقول وثبت عن عمر بن الخطاب أنه قال وقد أتي برجل
في حد اضرب وأعط كل عضو حقه وروينا هذا القول عن علي وابن مسعود
والنخعي وقال الشافعي ويترك الجلاد الفرج والوجه ويتقيهما وبه قال
أصحاب الرأي غير الوجه والرأس وهذا قول النخعي ومحمد والمقتضيا بضروب

في الوجه والفرج وخالفهم في الرأس فقال يضرب الرأس وقال ابو ثور لا يضرب
الوجه والرأس قال ابو بكر ولا يكون للذي يقيم الحدود الامام ونائب عنهما باقامة
الحدود روينا عن عمر بن الخطاب انه كان يضرب للحدود رجلا وهذا مذهب
ربيعة ومالك والشافعي وابي ثور وغيرهم من اهل العلم واختلفوا في التسوية
بين ضرب الزنا والقذف وشرب الخمر فقالت طائفة جلد الزاني اشد من
جلد الفرية والخمر هذا قول عطاء والنخعي وقتادة والحسن البصري
والزنا اشد من القذف والقذف اشد من الشرب للخمر وبه قال الثوري
وقال احمد واسحق نحوا مما قال الحسن وقال الزهري يجتهد في حد
الزنا والفرية ويخفف في الشراب وبمعناه قال الشافعي وقال مالك رأيت اهل
العلم يقولون في الضرب في الحدود كلها سواء في الوجع قال ابو بكر الضرب
بالسوط يجب في الحدود كلها ويكون السوط الذي يضرب به بين السوطين
كالذي روينا عن اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وليس في تجريد
المجلود خبر يعتمد عليه ولا تجرد الجلد والمجلود عليه قميصه يجلد
عند اهل العلم وينزع عنه ما يمنع من الالم والضرب الذي يجب ان يضرب
المحدود يكون مؤلما لا يجرح ولا ينضح واسم الضرب يقع على هذا وليس
ضرب القائم والقاعد سنة فتتبع وما كان اسهل على المضروب ضرب على ذلك
واستر على المرأة ان تضرب وهي قاعدة فتسترها عليها احب الينا وهو
قول اكثر اهل العلم وقد امر الله تعالى بجلد الزاني والقاذف وليس مع
من فرق ورأى ان ضرب بعضهم اشد من بعض حجة ويضرب على جميع
اعضاء المضروب الا ان تمنع السنة من شيء فلا يضرب على ذلك العضو ومنع
السنة من ذلك مما منعت السنة منه الضرب على الوجه قال النبي
صلى الله عليه وسلم اذا ضرب احدكم فليتق الوجه والضرب على الفرج
ممنوع منه لان التلف يخاف منه ○ باب

في المضروب به ○ قال أبو بكر واختلفوا في المضروب به فقالت
طائفة يضرب بالشكال النخل هذا قول الشافعي وقد روينا عن علي أنه جلد
الوليد بن عقبة بسوط له طرفان أربعين جلدة وأنكر مالك هذا وتأول على
قوله فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وهذا مذهب أصحاب
الرأي وقد احتج الشافعي لقوله بحديث وقد تكلم في إسناده والله
أعلم ○

باب إقامة الحدود في المساجد

عمر بن الخطاب

قال أبو بكر روينا عن علي بن أبي طالب أنه أمر بإخراج من عليه ضرب
من المسجد وهذا على مذهب عكرمة ومالك والشافعي وأحمد وإسحاق والنعمان
وابن الحسن وقد روينا عن الشعبي أنه ضرب يهوديًا حدًا في المسجد
وبه قال ابن أبي ليلى وفيه قول ثالث وهو الترخيص في ضرب الدرة والدرتين
في المسجد ومنع إقامة الحدود فيه هذا قول أبي ثور ونحوه قال ابن
عبد الحكم قال أبو بكر وهذا استحسان ولا معنى له والأكثر من أهل العلم
على القول الأول ولا يتبين لي أن يأثم من أقام الحدود في المسجد لأني لا
أجد الدلالة على ذلك ○

باب مبلغ التعزير ○

قال أبو بكر لم نجد في عدد الضرب في التعزير
خبرًا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ثابتًا وكل من نحفظ عنه من
أهل العلم يرى أن للإمام أن يعزر في بعض الأشياء واختلفوا في المقدار
الذي يعزر الإمام من وجب عليه التعزير فكان أحمد وإسحاق يقولان
لا يضرب فوق عشرة أسواط ○ وقد روينا عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب
أنه أمر زيد بن ثابت أن يضرب رجلا عشرة أسواط وروينا عنه أنه
كتب إلى أبي موسى بنكال فوق عشرين سوطًا وروينا عنه قولًا ثالثًا
أنه لا يبلغ في تعزير أكثر من ثلاثين جلدة وفيه قول رابع وهو أن لا يبلغ
بعقوبة أربعين هذا قول الشافعي والنعمان وابن الحسن وفيه قول خامس

وهو أن يضرب في التعزير خمسة وسبعين سوطا هذا قول ابن أبي ليلى وفيه
قول سادس وهو أن التعزير على قدر الجرم هذا قول مالك وقد روي أنه أمر
بضرب مائة وحبس سنة في باب من المعزبات وهذا مذهب أبي ثور أن يضرب
أكثر من الحد إذا كان الجرم عظيما باب
النفي قال أبو بكر ثبتت الأخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أوجب
على الزاني البكر جلد مائة وتغريب عام قال أبو بكر وبه نقول فإذا أقر الرجل بالزنا
أو ثبتت عليه بينة به وجب جلده ونفيه عن البلد الذي أصاب فيه
الزنا وقد اختلفوا بعد ثبوت الأخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
في نفي الزاني فروينا عن الخلفاء الأربعة الراشدين المهديين أبي بكر وعمر وعثمان وعلي
أنهم رأوا نفي الزاني وبه قال أبي بن كعب وابن عمر وعطاء وطاووس وسفيان الثوري
وابن أبي ليلى والشافعي وأحمد وإسحق وأبو ثور وقالت طائفة قليلة عددها
ضعيف قولها خلاف سنن رسول الله صلى الله عليه وسلم وسنن الخلفاء
الراشدين بعده وخلاف سائر أهل العلم من علماء الأمصار تركنا النفي بتة
هذا قول النعمان وابن الحسن واختلفوا في نفي العبيد والإماء فممن رأى أن ينفيهما
ابن عمر حد مملوكة له في الزنا ونفاها إلى فدك وبه قال الشافعي وأبو ثور أن العبد
والأمة ينفيان وفيه قول ثان وهو أن لا نفي على المملوك كذلك قال الحسن
وحماد بن أبي سليمان ومالك وأحمد وإسحاق واختلفوا في المسافة التي
ينفى إليها الزاني فروينا عن عمر وابن عمر أنهما نفيا إلى فدك ونفى علي من الكوفة
إلى البصرة وقال الشعبي ينفيه من عمله إلى عمل غير عمله وقال ابن أبي ليلى ينفى
إلى البلد الذي يخرج به وقال مالك يغرب عاما في بلد يحبس فيه لئلا يرجع
إلى البلد الذي نفي منه وقال إسحق كلما نفي من مصر إلى مصر جاز وعند أبي
ثور لو نفي إلى قرية أخرى بينهما ميل أو أقل قال أبو بكر هذا صحيح وليس فيما روينا
عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم دليل على أن لما قالوا نفي إلى أن

حتى يكون عاما كاملا مستوفيا عن البلد الذي أصاب فيه الزنا صح

رضي الله عنهم

بلد غيره

ويجزئ صح م

اهل منزله للتلذذ لم تحرمه ثم باب ما يوجب حد
الزنا ولا يوجب الرجل يطأ جارية زوجته وما يجب
عليه ٥ قال ابو بكر اختلف اهل العلم في الرجل يطأ جارية زوجته فقالت
طائفة يرجم اذا كان محصنا روينا هذا القول عن عمر وعلي وبه قال عطا وقتادة
ومالك والشافعي وقال الزهري والاوزاعي يعزر ولا يرجم ولا يجلد وفيه قول
ثالث وهو انه ان كان استكرهها عتقت وغرم لها مثلها روينا هذا القول عن ابن
مسعود وفيه قول رابع قاله النخعي قال يعزر ولا حد عليه وقال اصحاب
الراي ان قال ظننت انها تحل لي لم يحد وان لم يقل ذلك يحد قال ابو بكر وقد
روينا في هذا الباب حديثا مسندا كالذي رويناه عن ابن مسعود وبه
قال الحسن البصري قال ابو بكر يحد ان كان عالما او جاهلا لان تحريم الله الزنا
ولا نثبت خبر سلمة بن المحبق ٥ باب وطء الرجل
جارية ابيه او امه او وطيه جارية ابنه او جارية
ابنته ٥ قال ابو بكر حرم الله عز وجل الزنا في كتابه وعلى لسان
نبيه فاذا الرجل زنا بجارية ابيه او امه وهو عالم بتحريم الله ذلك فعليه
الحد الذي اوجبه الله على الزاني وممن حفظنا هذا القول عنه الحكم وحماد
وابن ابي ليلى والشافعي وابو ثور وبه قال اصحاب الراي الا ان يقول ظننت
انها تحل لي فان كان منه ذلك فلا يكون عليه الحد واكثر من نحفظ عنه
من اهل العلم يقولون اذا وطي الرجل جارية ابنه وابنته يدرأ عنه الحد وممن
حفظنا ذلك عنه مالك واهل المدينة والشافعي واصحاب الراي والاوزاعي
وكان ابو ثور يقول اذا كان عالما فعليه الحد قال ابو بكر عليه الحد الا ان يمنع
منه اجماع ٥ واذا وطي الرجل جارية عمته او خالته او اخته او جارية
ذي رحم محرم منه فقد ان عليه الحد وهذا قول مالك والشافعي وابي ثور
واصحاب الراي واختلفوا في الجارية بين الشريكين يطاها احدهما وقالت

طايفة لا حد عليه روي هذا القول عن ابن عمر وبه قال الحسن البصري وقال
مالك لا يقام عليه الحد ويلحق به الولد وتقوم عليه الجارية حين حملت يعطا
شريكه حصته من الثمن وتكون له الجارية وقال اصحاب الراي ٢ قال ابو بكر
وانا اعلم انه حرام على احد عليه وقد روينا عن ابن المسيب انه قال
يجلد مائة سوطا الا سوطا ويقوم عليه ويودي الى شريكه ما يجب له فيها
وفيه قول ثالث وهو ان يجلد مائة وتقوم عليه هي وولدها هكذا قال الزهري
وفيه قول رابع وهو ان عليه الحد اذا كان عالما بالتحريم عليها هذا قول ابي ثور

باب حد الذي يعمل عمل قوم لوط

قال الله جل ذكره اتاتون الذكران من العالمين الاية وجاء الحديث
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من عمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل
والمفعول به وروينا عنه انه قال لعن الله من عمل عمل قوم لوط
واختلف اهل العلم بعد اجماعهم على تحريم ذلك فيما يجب على من عمل
عمل قوم لوط فقالت طايفة عليه القتل محصنا كان او غير محصن
روينا عن ابي بكر وابن الزبير انهما امرا ان يحرق من فعل ذلك بالنار وروينا
عن علي وابن عباس انهما قالا يرجم وقال ابن عباس ان كان بكرا رجم قال جابر
ابن زيد والشعبي وربيعة ومالك واسحق وفيه قول ثاني وهو ان حده حد الزاني
يرجم ان كان محصنا ويجلد ان كان بكرا كذلك قال عطا والحسن البصري والنخعي
وابن المسيب وقتادة والشافعي وابو ثور وقال الحكم يضرب دون الحد

باب من اتى بهيمة

قال ابو بكر اختلف
اهل العلم فيما يجب على من اتى بهيمة فقالت طايفة يقتل الفاعل والبهيمة
روي هذا القول عن ابي سلمة بن عبد الرحمن وقال الحسن البصري حده حد الزاني
وقالت قتادة عليه الحد وفيه قول ثالث وهو ان يجلد مائة احصن او لم
يحصن هذا قول الثوري وفيه قول رابع وهو ان لا حد عليه روينا هذا القول عن ابن

عباس والشعبي وفيه قول خامس وهو ان عليه التعزير روي ذلك عن
عطاء والنخعي والحكم ومالك والثوري واحمد بن حنبل واصحاب الرأي قال ابو بكر
واشبه على مذهب الشافعي في هذا الباب لان الروايات قد اختلفت
عنه وقال جابر بن زيد يقام عليه الحد الا ان تكون البهيمة له قال ابو بكر وقد
روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اقتلوه واقتلوا البهيمة او اقتلوا
البهيمة فان يك هذا ثابتا فالقول به يجب وان لم يثبت فليستغفر الله من فعل
من فعل ذلك كثيرا ولو عزره الحاكم كان حسنا والله اعلم

باب الزنا بذوات المحارم

قال ابو بكر روينا عن البراء بن عازب
انه قال لقيت عمي ومعه راية فقلت اين تريد قال بعثني رسول الله صلى الله
عليه وسلم الى رجل نكح امرأة ابيه ان اضرب عنقه وآخذ ماله وقد اختلفوا
فيما يجب على من زنا بذات محرم منه فروي عن جابر بن زيد انه قال تضرب عنقه
وبحديث البراء بن عازب قال احمد واسحاق وفيه قول ثان وهو ان عليه الحد
هذا قول الحسن البصري ومالك والشافعي وابي ثور ويعقوب ومحمد وقال
الثوري ما عليه حد اذا كان تزوج ويشهر ويوجع ويعزر وقال النعمان يعزره الامام
ولا يبلغ به اربعين سوطا قال ابو بكر ان ثبت حديث البراء وجب قتل من اتى ذلك
بكرا كان او ثيبا وان لم يثبت فعليه الحد

باب تزوج الرجل خامسة بعد رابعة عنده

قال ابو
بكر واختلفوا في الرجل يتزوج خامسة وعنده اربع فقال مالك والشافعي
عليه الحد ان كان عالما قال ابو ثور وقال الزهري من تزوج خامسة يرجم
ان كان عالما وان كان جاهلا جلد ادنى الحدين ولها مهرها ويفرق بينهما ولا
يجتمعان ابدا وقالت طائفة لا حد عليه في شيء من ذلك هذا قول النعمان
وقال يعقوب ومحمد يحد في ذات المحرم ولا يحد في غير ذلك من النكاح
وذلك مثل ان يتزوج مجوسية او خمسة في عقدة او تزوج متعة او تزوج

امراة بغير شهود او امة تزوجها بغير اذن مولاها وقال ابو ثور اذا علم انه لا يحل له يجب ان يحد فيه كله الا التزويج بغير شهود والمجوسية وقال الثوري في الذي ينكح الخامسة يعزر ولا حد عليه وفيه قول ثالث قاله النخعي في الذي ينكح الخامسة متعمدا قبل ان تنقضي عدة الرابعة من نسائه يجلد مائة ويرد الى زوجها الاول ولها مهرها من زوجها الثاني

باب درء الحد عن الجاهل الذي لا علم له

قال ابو بكر ثبت ان عمر ابن الخطاب وعلي بن ابي طالب قالا لا حد الا على من علمه وبهذا قال عوام اهل العلم وقال عبد الله بن مسعود ادرءوا القتل عن عباد الله ما استطعتم وروينا عن عمر بن عبد العزيز انه قال ادرءوا الحدود ما استطعتم في كل شبهة قال ابو بكر وكل من نحفظ عنه من اهل العلم يرى ان يدرأ الحد بالشبهة وقد اختلفوا في معنى ذلك فقال بعضهم الشبهة التي يجب ان يدرأ بها الحد ما يفعله المرء وهو لا يعلم تحريم ذلك كالناكح نكاح المتعة وهو يحسب ان ذلك حلال له قال ابو بكر وهذا مذهب فاما من درأ الحدود عمن نكح امه وهو عالم بتحريم ذلك فبعيد الشبه من هذا بل عليه الحد لا اشكال فيه

باب اسقاط الحد عن المستكرهة

قال الله تبارك وتعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان وجاء الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان الله تجاوز عن امتي الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه وقد روينا معنى ذلك عن عمر بن الخطاب وبه قال الزهري وقتادة والشافعي واحمد واسحق وقال مالك اذا وجدت المراة حاملا وليس لها زوج فقالت استكرهت فلا يقبل ذلك منها ويقام عليها الحد الا ان يكون لها بينة او جاءت تدمى على انها اوتيت او ما اشبه ذلك واحتج بحديث عمر بن الخطاب انه قال الرجم في كتاب الله حق على كل من زنا اذا احصن من الرجال والنساء

اذا قامت البينة او كان الحمل او الاعتراف قال ابو بكر وبالقول الاول اقول

باب وجوب الصداق للمستكرهة

قال ابو بكر واختلفوا في وجوب الصداق للمستكرهة فقال عطاء والزهري لها
صداق نسائها وممن قال لها الصداق الحسن البصري ومالك والشافعي
واحمد واسحق وابو ثور وقال آخرون اذا اقيم الحد بطل الصداق وروي ذلك
عن الشعبي وبه قال اصحاب الراي قال ابو بكر الاول اصح

باب الرجل يوجد مع المراة

واختلفوا في الرجل يوجد مع المراة
فيتفقان على انهما زوجان فقالت طايفة القول قولهما كذلك قال الحكم
وحماد بن ابي سليمان والشافعي واصحاب الراي وقال النخعي يسأل
البينة والا فعليهما الحد وانا شهدوا عليهما بالزنا او عليهما فقالا
نحن زوجين فعليهما الحد اذا لم يكن لهما بينة بالنكاح وبه قال ابو ثور وقال
اصحاب الراي لا حد عليهما قال ابو بكر عليهما الحد

باب المكره على الزنا

واختلفوا في الرجل يكره على الزنا فقال ابو
ثور عليه الحد وبه قال ابن الحسن وقال النعمان اذا اكرهه السلطان حتى
خاف على نفسه فزنا فلا شي عليه واذا اكرهه غيره فزنا فعليه الحد
وقال ابن الحسن اذا اكرهه غير السلطان حتى خاف على نفسه لم نحد
قال ابو بكر لا حد عليه ولا فرق بين السلطان في ذلك وبين غير السلطان

باب المسلم يزني في دار الحرب

قال ابو بكر حرم الله الزنا في كتابه فحيث ما زنا الرجل فعليه الحد وهذا
قول مالك والشافعي وابي ثور وقال اصحاب الراي في الرجل المسلم اذا كان
في دار الحرب بامان فزنا هنالك ثم خرج لم يحد قال ابو بكر دار الحرب ودار
الاسلام واحد ومن زنا فعليه الحد على ظاهر قوله الزانية والزاني فاجلدوا كل
واحد منهما مائة جلدة

باب اقامة الحد

على اهل البغي والمراة الميتة. قوطاه قال ابو بكر اذا
زنا رجل من اهل العدل في عسكر اهل البغي ففي قول الشافعي وابي
ثور عليه الحد قال ابو بكر وبه نقول وقال اصحاب الراي لا حد عليه واذا
وطئ الرجل امراة ميتة فقد روي عن الحسن البصري انه قال لا حد عليه
وبه قال ابن الحسن وقال ربيعة عليه الحد وقال الزهري يضرب مائة
ولا حد عليه

باب مسائل من باب الحدود

قال ابو بكر اذا استاجر الرجل المراة ليزني بها وشهد
عليه الشهود حُدّ لانه مُقِرّ بالزنا وهذا قول ابي ثور وحكي عن النعمان
انه قال لا حد عليهما وقال يعقوب ومحمد نحد قال ابو بكر عليهما الحد
والزنا يوجب الحد والزنا الذي يوجب الحد ان يعطي الفاجر الفاجرة
شيئا على ان يزني بها او يزني بغير جعل واذا زنا بكر بثيب الزم كل واحد بغير
منهما حده فاذا زنا من عليه الحد بمن لا حد عليه كان الذي عليه الحد على
الحد ولا شيء على الاخر واذا زنا حر بامة وقال اشتريتها او المولى ينكر
حد ولم يقبل قوله على ذلك اذا قامت عليه البينة بالزنا هذا قول ابي
ثور وقال اصحاب الراي لا حد عليه قال ابو بكر بقول ابي ثور اقول قال ابو بكر
واذا زوج الرجل امته من عبده ثم وطيها فكان الحسن البصري لا يجعل
عليه شيا وقال الشعبي يدرأ عنه الحد واذا طلق الرجل امراته ثلاثا ثم وطيها
فقال ظننتها تحل لي فان كان ممن يعذر بالجهل فلا حد في قول الشافعي
وابي ثور واصحاب الراي واذا فجر الرجل بالمراة ثم تزوجها فعليه الحد
في قول الشافعي وابي ثور ويعقوب وكذلك الامة يفجر بها ثم يشتريها
وفي قول النعمان لا حد عليه في المسالتين جميعا واذا فجر الرجل بالامة
وقتلها الحد في قول الشافعي وابي ثور والنعمان وعليه القيمة وفي قول بعليه
الشافعي وابي ثور ان كان استكرهها فعليه مع ذلك المهر ولا يجتمع مهر

وحدٌ في قول النخعي وقال يعقوب اذا الزمته القيمة ابطلت الحد

باب حدود العبيد والاماء

اختلف اهل العلم في معنى قوله فاذا احصن وفي قراءته فقال عبد الله بن مسعود احصان المراة الامة اسلامها هذا قول ابن مسعود وكان يقرا فاذا احصن اسلمن وكذلك قرا النخعي والضحاك وشيبة وعاصم والاعمش وحمزة والكسائي فقياس قول من قرا هذه القراءة وقال اسلمن ان لا يكون على الامة النصرانية حد اذا زنت وقال الشافعي اذا زنت الامة المسلمة جلدت خمسين وفيه قول ثاني وهو ان لا حد عليها حتى تحصن بزوج هكذا قال ابن عباس وطاوس و~~قراها ابن عباس وطاوس و~~قراها ابن عباس احصن بضم الالف احصن بالازواج وقال ابو عبيد يعني الامة لا تحد في الفاحشة حتى تزوج وهي قراءة ابي جعفر ونافع وحميد وابي عمرو وبه قال ابو عبيد وممن راى ان تجلد الامة في الزنا خمسين عمر بن الخطاب روينا ذلك عن علي بن ابي طالب وابن مسعود والنخعي والحسن وبه قال الاوزاعي والبتي وعبيد الله بن الحسن والشافعي واحمد واسحق والنعمان قال ابو ثور ان كانوا اختلفوا في رجمها فانها يرجمان اذا كانا محصنين وان كان اجماع فالاجماع اولى

باب اقامة الرجل الحد على عبده وامته دون السلطان

اختلف اهل العلم في اقامة الرجل الحد على عبده وامته دون السلطان فممن راى ذلك ابن مسعود وابن عمر والحسن البصري والزهري وابو ميسرة وهبيرة بن يريم وبه قال مالك والثوري والشافعي وابو ثور قال ابو بكر وبه نقول لثبوت الخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا زنت امة احدكم فليجلدها الحد ~~على عبده وامته دون السلطان فممن راى ذلك~~ ولا يثرب بها ولا يفند بها وقال اصحاب الراي لا يقيم عليها الحد لان الحد الى السلطان قال وان علم انه زنا يعزره بوجعه ضربا ولا يبلغ به الحد قال ابو بكر فاجاز ضربه

تعزيرا او ذلك غير واجب على الزاني ويمنع ان يقيم عليه الحد وقد ثبت
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه امر بذلك ٥ باب
مسايل ٥ اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان العبد
اذا اقر بالزنا ان الحد يجب عليه اقر مولاه بذلك او انكره هذا قول الشافعي
ومالك وابي ثور واصحاب الراي ونحن نتبعهم وكذلك المدبرة وام الولد وام
المكاتب والمعتق بعضه واذا زنت الامة ثم اعتقت حدت حد الاماء
واذا زنت وهي لا تعلم بالعتق ثم علمت وقد حدت حد الاماء اقيم عليها
تمام حد الحرة واختلفوا في عفو السيد عن عبده وامته اذا زنيا فكان
الحسن البصري يقول له ان يعفوا وقال محمد بن الحسن لا يسعه الا اقامة الحد
عليهما وكما لا يسع السلطان ان يعفوا عن حد اذا علمه لم يسع السيد
كذلك ان يعفوا عن امته اذا وجب عليها الحد وهذا على مذهب
ابي ثور وقال ابو بكر وبه نقول ابواب الشهادات
على الزنا ٥ قال الله جل ذكره لولا جاءوا عليه باربعة شهداء وقال والذين
يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء واجمع اهل العلم لا اختلاف
بينهم ان الشهادة على الزنا اربعة لا يقبل منهم اقل من ذلك واختلف
اهل العلم في شهود الزنا اذا جاءوا متفرقين وكانوا اربعة فقالت طايفة
يقبل ذلك منهم هذا قول البتي وابي ثور وقال ابن الحسن لا تجوز شهادتهم
قال ابو بكر وبقول البتي اقول وذلك ان الله قد قال لولا جاءوا عليه باربعة
شهداء ولم يذكر متفرقين ولا مجتمعين فشهادة اربعة شهداء يجب
قبوله على الزنا كانوا او مجتمعين ٥ باب صفة الشهادة
على الزنا ٥ انه جاء الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال لماعز انكتها حتى غاب ذلك منك في ذلك منها كما يغيب المرود في المكحلة
والرشا في البير قال نعم وقال معوية بن ابي سفيان لا يجب الحد حتى يرى المرود

في المكاتبة وهذا قول الزهري والشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي قال أبو بكر
وهكذا أقول

باب حد الشهود إذا لم يتموا أربعة

واختلف أهل العلم في وجوب الحد على الأربعة الشهود
إذا لم يكملوا أربعة فكان عمر بن الخطاب يرى عليهم الحد وهذا قول
مالك والشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي قال أبو بكر وقائل الشاهد غير
القاذف والناظر هما مختلف والحد إنما يجب على القاذف وليس الشاهد
بقاذف قال أبو بكر وهذا أقول بقول القائل الأول وإن صح في النظر

باب الشهود على الزنا يتم عددهم أربعة ولم يعدلوا

قال أبو بكر اختلف أهل العلم في الشهادة على الزنا يتم عددهم أربعة ولم
يعدلوا فكان الحسن البصري والشعبي يريان أن لا حد على الشهود ولا على المشهود
عليه وبه قال أحمد والنعمان ومحمد وقال مالك إذا شهد عليه أربعة بالزنا
فإذا أحدهم عبد أو مسخوط يجلدون جميعا وقال الثوري وأحمد وإسحق
في أربعة عميان يشهدوا على امرأة بالزنا يضربون

باب أربعة يشهدون على الرجل بالزنا فرجم ثم رجع أحدهم

واختلفوا في أربعة شهدوا على رجل بالزنا فرجم
ثم رجع بعضهم فقالت طائفة يغرم ربع الدية ولا شيء على الآخرين هكذا قال
قال قتادة وحماد بن أبي سليمان وعكرمة وأبو هاشم ومالك وأحمد وأصحاب
الرأي وقال الشافعي إن تعمد فللأولياء الخيار إن شاؤوا قادوا
وإن شاؤوا أخذوا ربع الدية وعليه الحد واختلف فيه عن الحسن
فروي عنه أنه قال يقتل الذي أكذب نفسه وعلى الآخرين الدية ثم روي
عنه أنه ~~قال يقتل الذي أكذب نفسه وعلى الآخرين الدية ثم روي عنه أنه~~
قال يقتل وعلى الآخرين ثلاثة أرباع الدية وفيه قول خامس روينا عن
ابن سيرين أنه قال إذا أخطأت وأردت تعزيره فعليه الدية كاملة وإن قال

قال ع

زان قال محمد ت فقتله قتل به وبه قال ابن شبرمة ○ باب

اختلاف الشهود في الشهادة على الزنا ○

واختلفوا في اربعة شهدوا على رجل بالزنا فشهد اثنان انه زنا بها ببلد
وشهد اثنان انه زنا بها في بلد آخر ففي قول مالك والشافعي يقام على
الشهود حد القذف ولا يقام على المشهود عليه حد الزنا وقالت
طايفة لا حد على الشهود اذا اختلفوا وكانوا اربعة روي ذلك عن النخعي
وبه قال ابو ثور واصحاب الراي ○ باب

ما يجب على الرجل والمراة يوجدان في الثوب ○

قال ابو بكر واختلفوا فيما يجب على الرجل يوجد على المراة في الثوب ○ معم
فقال اسحاق يضرب كل واحد منهما مائة مائة ○ روي ذلك عن عمر
وعلي وليس يثبت ذلك عنهما وفيه قول ثان وهو انهما يؤدبان هكذا
قال عطا والثوري وبه قال مالك واحمد على قدر ما يري من الادب قال
ابو بكر الاكثر ممن رايناه يري على من وجد على هذه الحال الادب
غير انا قد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم باسناد جيد انه جاءه
رجل فقال اني اصبت امراة في البستان ففعلت بها كل شي غير النكاح قال
فنزلت هذه الاية ﴿اقم الصلاة طرفي النهار وزلفا من الليل﴾ الاية ○
وفي بعض الاخبار ان الرجل قال الي خاصة ام للناس عامة فرفع عمر يده فضرب
صدره وقال بل للناس عامة فقال عليه السلام صدق عمر ○ مسايل

من ابواب الشهادة على الزنا

واختلف اهل العلم في اربعة شهدوا على رجل بالزنا وزعموا انهم احرار وشهادة النساء
فوجدوا عبيدا او من اهل الكتاب فكان ابو ثور يقول ان وجدوا عبيدا ○
فشهادتهم جايزة وان كانوا كفارا فعلى الذين زكوهم الدية لانهم غروا الامام
~~وقال النعمان يحد وا عبيدا او من اهل الكتاب فكان ابو ثور يقول ان يحد را~~

عبيداً لأن شهادتهم جائزة وإن كانوا أحراراً فعلى الذين زكوهم الدية لأنهم
غرّوا الإمام، وقال النعمان: إن وجدوا عبيداً فهم المزكون على شهادتهم أنهم
أحرار فليس عليهم شيء، وقال يعقوب ومحمد: الضمان على المزكين، وقال ابن
الحسن: إذا رجم الرجل فوجد أحد الشهود عبداً أو محدوداً في قذف
أو أعمى فعلى الإمام الدية في بيت المال، وقال أبو ثور: الحاكم ضامن، وقال الشافعي:
الدية على عاقلة الوالي. واختلفوا في الرجل يشهد عليه أربعة بالزنا
وهو محصن فيحبس ليسأل عن الشهود فقتله رجل، ففي قول أبي ثور: إن كان
الشهود عدولاً فليس على قاتله شيء إلا أن يكونوا عبيداً ولا تعلم العدول، إن
كان القتل عمداً أو الدية على العاقلة إن كان خطأ، وقال أصحاب الرأي: على
القاتل القصاص إن كان قتله عمداً وإن كان خطأ فعلى القاتل الدية، عدل
الشهود أو لم يعدلوا ما لم يقض القاضي برجمه. قال أبو بكر: قول أبي ثور
صحيح. وإذا شهد عليه أربعة من الشهود وشاهدان بالإحصان فرجم
ثم رجع شهود الإحصان ففي قول أصحاب الرأي لا شيء عليهما، وقال أبو ثور:
إن قال شهود الإحصان تعمدنا فعليهم القود، وذلك أن الرجم كان
بهم. وإذا شهد أربعة بالزنا والإحصان على رجل فرجم ثم وجد مجبوباً فقال
الشافعي: إن كانوا تعمدوا أقيد منهم وإن كانوا أخطؤوا فالدية في أموالهم
أبو ثور عنه. وقال أصحاب الرأي على الشهود الدية. ولو كانت امرأة فقالوا
هي عذراء أو رتقاء لم يضمن الشهود في قول أصحاب الرأي والجواب في مذهب
الشافعي في هذا كالجواب في المجبوب. وكان الشعبي يقول إذا شهد أربعة
على امرأة بالزنا فإذا هي عذراء قال: أتركها وأدرأ عنهم الحد، وفي
قول الشافعي لا حد عليها ولا عليهم، وبه قال الثوري وأبو ثور، وقال
أحمد بن حنبل بقول الشعبي، وكان أبو ثور وأصحاب الرأي يقولون إذا شهد
ثلاثة رجال وامرأتان على رجل بالزنا خلي لم ... جميعاً لأن شهادة النساء في

الحدود لا يجوز وقال الشافعي في شهادة النساء في الحدود كما قالوا قال
ابو بكر واذا اقر رجل مرتين بالزنا وشهد عليه شاهدان حد باقراره ولم يحد الشاهدان
وهذا على مذهب الشافعي وابي ثور وقال اصحاب الراي لا يحد واذا شهد
اربعة من اهل الذمة على ذمي انه زنا بمسلمة لم تقبل شهادتهم في قول الشافعي
ولا يحد الرجل ولا المراة في قوله وقول ابي ثور واصحاب الراي ويحد الشهود لأنهم ح
الذمة الذين شهدوا قال ابو بكر وهذا من اصحاب الراي ترك لاصولهم يجيزون
شهادة بعضهم على بعض واختلفوا في الرجل يقول للرجل لست ابن فلان فقال
الثوري يسئل المقذوف البينة انه ابن فلان فان لم يخرج ضرب القاذف ولا يستحلف
القاذف ولا المقذوف وقال النخعي في الرجل يقذف الرجل فلما رافعه
قال ان امه يهودية قال يسئل البينة ان امه حرة مسلمة وهذا قول الشافعي القاذف ح
وابي ثور وقال عطا البينة على الثاني وقال مالك يكلف المخرج مما قال فان
لم يات بالمخرج ضرب واختلفوا في شاهدين شهد احدهما انه قذفه
يوم الخميس وشهد الآخر انه قذفه يوم الجمعة والقذف
واحد فقال مالك يحد وبه قال النخعي وقال يعقوب ومحمد يدرا عنه وفي البينة ح
قول الشافعي لا يجوز شهادتهما وقال ابو ثور تقبل اقيس القولين قال
ابو بكر قول الشافعي صحيح ه باب

القذف وما يجب على القاذف ه قال الله

جل ذكره والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهدا فاجلدوهم والذين يرمون ازواجهم ح
ثمانين جلدة الاية قال وثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لهم ير ح
سبع من الكبائر فذكر الاشراك بالله وقتل النفس بغير حق واكل الربا واكل
مال اليتيم بدارا ان يكبر والفرار من الزحف ورمي المحصنات والتعرب
الى الاعراب بعد هجرته قال ابو بكر لم اجد في اخبار رسول الله صلى الله ة
عليه وسلم خبرا يدل على تصريح القذف الذي يوجب الحد وظاهر

كتاب الله مستغنى به دالا على القذف الذي يوجب الحد واهل العلم
على ذلك مجمعون واختلفوا في رجل قذف رجلا من اهل الكتاب
او امراة منهم فقالت طائفة لا حد عليه هكذا قال الشعبي وابن المسيب
والقسم بن محمد وعمر بن عبد العزيز وزيد وعبيد الله بن عبد الله بن
عتبة ونافع مولى ابن عمر والزهري وسليمن بن موسى وعروة بن الزبير
وابو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام وبه قال ملك والثوري
والشافعي واحمد واسحق وعن عمر بن عبد العزيز والزهري وملك والشافعي
قالوا يعزر وفيه قول ثاني وهو ان على من قذف يهودية او نصرانية ابنه
ولها ولد من مسلم الحد هذا قول ابن المسيب والزهري وابن ابي ليلى وفيه قول
ثالث وهو انه اذا قذف النصرانية تحت المسلم جلد الحد ٥ قال
ابو بكر وجل العلماء مجمعون وقائلون بالقول الاول ولم ادرك احدا
يخالف ذلك واذا قذف النصراني المسلم الحر فعليه ما على المسلم يقذف
المسلم ثمنون جلدة لا اعلم في ذلك اختلافا وممن حفظت عنه انه قال
قال ذلك الشعبي وعمر بن عبد العزيز وملك والزهري والليث بن سعد
واصحاب الراي ولا احفظ عن غيرهم فيه اختلافا ٥

باب العبد يقذف الحر

قال ابو بكر واختلفوا في العبد
يقذف الحر فقال كثير من اهل العلم يجلد اربعين جلدة روي هذا القول
عن علي بن ابي طالب وابي بكر وعمر وعثمن وبه قال ابن المسيب
والحسن البصري وعطا وعكرمة والقسم بن محمد ومجاهد والنخعي
والحكم وحماد ومالك والليث بن سعد والشافعي واحمد واسحق
واصحاب الراي وفيه قول ثاني وهو ان يجلد ثمانين جلدة جلد ابو بكر بن
محمد عبدا قذف حرا ثمانين وبه قال قبيصة بن ذؤيب وعمر بن
عبد العزيز قال ابو بكر والذي عليه عوام علماء الامصار القول الاول وبه

وخارجة

ولا لقيته

٥٢١

تقول أن **باب الحر يقذف العبد**

قال ابو بكر كل من نحفظ عنه من اهل العلم يقول اذا افترى حر على عبد فلا حد عليه وممن حفظنا ذالك عنه عطا والزهري والشافعي وابو ثور واصحاب الراي غير انهم يقولون عليه التعزير قال ابو بكر وبه نقول وحكم العبد والمدبر والمكاتب والمعتق بعضه كذلك لاحد على قاذفهم واذا قذف الرجل من يحسبه عبدا فاذا هو حر فعليه الحد لذلك قال الحسن البصري ومالك والشافعي قال ابو بكر وبه نقول واختلفوا فيمن قذف ام ولد لرجل فقال ابن عمر والنخعي ومالك والشافعي عليه الحد اذا قذفها بعد موت السيد وهذا على مذهب من يمنع من بيع امهات الاولاد وقد روينا عن الحسن انه كان لايرى جلد قاذف ام الولد

باب نفي الرجل من ابيه ومن قبيلته

قال ابو بكر واختلفوا في الرجل يقول للرجل من العرب يا نبطي او يقول لست من بني فلان فقال الشعبي وحماد بن ابي سليمان لاحد عليه وبه قال النخعي وقال الزهري عليه الحد وبه قال مالك وقال الشافعي اذا قال ذلك وقفته فان قال عنيت نبطي الدار او نبطي اللسان احلفته احلفته بالله ما اراد ان ينفيه فان حلف نهيته عن ان يقول ذلك القول وادبته على الاذى وان ابا ان يحلف حلف المقول له فاذا حلف سالت القايل عن من نفاه فان قال اردت انه نبطي ولا فلان ما قال جعلت القذف واقعا على ام المقول له فان كانت حرة مسلمة حددته ان طلبت الحد وان عفت فلا حد وان قال عنيت به ان الجاهلي اخلفته ما عنا بذا احدا من اهل الاسلام وعزرته ولم احلفه هو قال ابو ثور اذا قال الرجل للرجل لست من بني فلان لقبيلته ان اراد النفي حد وان اراد لست لفلان لصلبه فلا حد عليه وقال مرة لا يحد وقال الشعبي اذا قال يا نبطي وليس

بشيء وإذا قال أنت من النبط جلد إلا أن يكون كذلك وإذا نفى الرجل الرجل
من أبيه فقال لست ابن فلان وأمه حرة مسلمة فعليه الحد وهذا على
مذهب الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي وإذا قال الرجل للرجل وأبوه
عبد وأمه حرة وقد ماتا جميعا لست لأبيك فعليه الحد في قول أبي ثور وأصحاب
الرأي وإذا قال الرجل للرجل الكافر أبواه مسلمان وقد ماتا لست لأبيك
فعليه الحد في قولهم جميعا وإذا قال الرجل لعبد لست لأبيك وأبواه
حران مسلمان قد ماتا فعلى المولى الحد في قول أبي ثور وأصحاب الرأي يستقبح
أن يحد المولى لعبده قال أبو بكر هذا لا معنى له يبطل حقا قد وجب لغير محصن
واختلفوا في الرجل يقول للرجل يا ابن الزانيين وأبواه حران مسلمان
ففي قول الشافعي وأبي ثور وابن أبي ليلى عليه حدان وقال النعمان
عليه حد واحد لأنها كلمة واحدة وإذا قال الرجل للرجل لست لأمك فلا
حد عليه في قول الزهري وأبي ثور وأصحاب الرأي قال أبو بكر وبه نقول لأن هذا
كذب ۝ باب قذف الرجل والده

أو جده أو أجداده أو ولده أو ولد ولده ۝ قال أبو بكر أجمع كل
من يحفظ عنه من أهل العلم على أن الرجل إذا قذف أباه أو جده أو أحدا
من أجداده أو جداته بالزنا أن عليه الحد واختلفوا في الرجل يقذف
ابنه أو ابن ابنه فقال عطاء بن أبي رباح والحسن البصري وأحمد وإسحق لا
حد عليه وهو قياس قول الشافعي وبه قال أصحاب الرأي وقال عمر
ابن عبد العزيز ومالك عليه الحد قال أبو بكر وظاهر القرآن يدل على ذلك
وليس مع من أزال الحد عن هذا حجة وإن قذف الرجل مملوكه فلا حد عليه
في قول الأوزاعي وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي ۝ مسائل
من أبواب القذف ۝ قال أبو بكر وإذا قال الرجل
للرجل يا ابن الأقطع أو الأعور أو المقعد أو الأعمى وأبوه ليس كذلك أو قال

وبه قال أبو ثور

رجل لامراته يا بنية او يا أخية او قال الرجل للرجل يا ابة او قال له انت عبدي
او يا عبد او انت مولاي او قال للعربي يا دهقان فلا حد عليه في شيء من ذلك
كله في قول ابي ثور واصحاب الراي وفي قول مالك اذا قال الرجل للرجل من العرب
او الموالي يا ابن السطي او يا ابن الحايك وهما اشبه ان عليه الحد ان كان ابوه لم
يعمل عملا من تلك الاعمال واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم علي
ان الرجل اذا قال الرجل من المسلمين يا يهودي او يا نصراني ان عليه التعزير
ولا حد عليه وممن نحفظ هذا عنه الزهري والثوري واحمد واسحق وابو ثور
واصحاب الراي ويشبه ذلك مذهب الشافعي قال ابو بكر واذا قال الرجل
للرجل زنات في الجبل ففيها قولان احدهما ان يحلف بالله ما اراد القذف
ولا حد عليه لان زنات في الجبل يكون رقيت في الجبل هذا قول الشافعي وابن
الحسن وحكي ابو ثور عن بعض اهل الكوفة انه قال عليه الحد ولم يسمه واذا
قال الرجل زنيت في الجبل فعليه الحد لا شك فيه وهو مثل قوله زنيت
في الدار او في البيت فان تزوج الحر مشركة امة او اخذ ثم اسلما ففرق بينهما
ثم قذفه انسان فعليه الحد في قول ابي ثور والنعمن وقال يعقوب ومحمد لا حد
عليه واذا شهد علي عبد اربعة ان مولاه اعتقه وانه زنا وهو محصن فرجمه
الامام ثم رجعوا عن الشهادة فعليهم الدية لورثته ان قالوا اخطانا وان
قالوا تعمدنا اقيدوا وابدا هذا قول ابي ثور وحكاه عن الشافعي فان شهد
اثنان علي العتق انه اعتقه ثم شهدا واخران علي الزنا فرجم ثم رجع شاهدا العتق
عن العتق ولم يرجعا عن الزنا فعلي شاهدي العتق قيمته لمولاه فان رجع
الشاهدان الاخران عن الزنا فعليهما نصف الدية لورثته ويضربان الحد
وليس علي اللذين رجعا عن العتق حد وقال اصحاب الراي في اربعة شهدوا
علي عبد ان مولاه أعتقه وأنه قد زنا وهو محصن فرجمه الامام ثم رجعوا
عن شهادتهم في الزنا قال يضربون الحد وعليهم الدية في اموالهم لورثته

وان رجعوا ايضا عن العتق ضمنوا القيمة للمولى والدية للورثة
ولا يضربون الحد وقال ابو ثور وان شهدا على عبد ان مولاه اعتقه
فقضى القاضي بعتقه ثم شهد هو وهذا العبد وآخر على رجل اجنبي بالزنا فرجمه
الامام ثم ان الشاهدين اللذين شهدا بالعتق رجعا عن العتق فانهما يضمنان
قيمته للمولى وشهادتهم على الزنا جائزة وبه قال اصحاب الرأي وقال
الشافعي اذا قال انت ازنى من فلان لم يكن قذفا ويؤدب للأذى وان اراد به القذف
حد وان قال انت ازنى الناس لم يكن قذفا الا ان يريد القذف في قول ابي ثور وقال اصحاب
الرأي في ذلك لا حد عليه واذا شهد اربعة على رجل انه زنى بمجنونة ثم
فعليه الحد في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الرأي واذا اقر الرجل انه زنى
بامرأة اربع مرات بامرأة بعينها فعليه الحد فان جحدت المرأة تطالبه بقذفها
ولها عليه بينة بذلك حد لها في قول ابي ثور ويشبه ان يحد في قول
الشافعي وقال النعمان لا يحد قال ابو بكر هذا لا معنى له ٥ باب

قذف الرجل الجماعة بكلمة واحدة ٥ قال ابو بكر اختلف
اهل العلم في الرجل يقذف النفر بكلمة فقالت طائفة يحد حدا واحدا كذلك
قال عطاء وطاوس والشعبي والزهري وقتادة والنخعي وحماد بن ابي سليمان
وبه قال مالك والثوري واحمد واسحق والنعمان ويعقوب وابن الحسن وفي
قول حماد بن ابي سليمان ومالك سوى جميع القذف بكلمة واحدة او فرقه
وقالت طائفة يحد لكل واحد منهم حدا هذا قول الحسن البصري والشافعي
وابي ثور وفيه قول ثالث وهو ان كان القذف بكلمة واحدة كان حدا واحدا
وان قذف هذا ثم قذف هذا ثم هذا كان لكل واحد منهم حد هذا قول عطاء والشعبي
وقتادة وابن ابي ليلى واحمد بن حنبل وفيه قول رابع وهو ان جاؤوا جميعا فحد
واحد وان جاؤوا متفرقين اخذ كل انسان منهم حده هذا قول عروة بن
الزبير قال ابو بكر قول الحسن البصري اصح لانهم لم يختلفوا ان رجلا لو قذف

اجنبي
من
انت
واحدة

خمسته وعفا اربعة منهم ان للخامس الحد دل ذلك علي ان لكل واحد منهم حدا
ولو لم يكن ذلك لسقط بعفو الاربعة عن القاذف اربعة اخماس الحد ففي
اجماعهم علي ان الذي لم يعف حقه ثابت بيان علي انهم انما عفوا عن حقوقهم هذا
لا عن حق الذي يطالب بالحد وسوا جمع القذف اوفرقه ٥ باب

الرجل يقول للرجل يا لوطي ٥ واختلفوا في الرجل

يقول للرجل يا لوطي فقال عطاء وقتادة يحد عليه وبه قال الحسن البصري
الا ان يقذفه بعمل قوم وقال النخعي اذا عنا دين قوم لوط درئ عنه الحد لوط
وان اراد عمل قوم لوط ضرب الحد ٥ وفيه قول ثاني وهو ان عليه الحد
لذلك قال الزهري ومالك وقال يعقوب ومحمد اذا قذفه بعمل قوم لوط
فعليه الحد وبه قال ابو ثور قال ابو بكر القول الاول قوله مع يمينه اذا قال اردت
انه علي دين قوم لوط لان الكلمة تحتمل معنيين ٥ باب

اذا قال الرجل للمراة زنيت وانت مستكرهة او صغيرة ٥

قال ابو بكر كان الشافعي يقول اذا قال زنيت وانت صغيرة او مستكرهة
فلا حد عليه ويعزر للاذا وبه قال ابو ثور واصحاب الراي واذا قال
زنيت وانت امة ثم عتقت سئل البينة علي ذلك والا ضرب الحد هذا
قول الثوري وقال مالك في الجارية التي لم تبلغ المحيض تقذف او تقذف
وقد تزوجت ان الحد يلزم من قذفها اذا ابلغ ان يوطا مثلها وقال احمد
في الجارية بنت تسع يجلد قاذفها وكذلك الغلام اذا بلغ عشرا يضرب
قاذفه وقال اسحق اذا قذف غلاما يطا مثله فعلي قاذفه الحد والجارية
اذا جاوزت تسعا مثل ذلك قال ابو بكر لا يحد من قذف من لم يبلغ لان
ذلك كذب ويعزر للاذاه ٥ باب

قاذف الخصي ٥

كان الحسن البصري يقول ليس علي قاذف الخصي
حد وهذا قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي اذا كان الخصي مجبوبا لان

وإذا قال زنيت في الشرك سُئل البينة على ذلك وإلا ضرب الحد صح

قال ابو بكر وكذلك لا حد على قاذف الرتقا وإذا كان القاذف خصيا
مجبوبا ~~قال ابو بكر وكذلك لا حد على خصيا مجبوبا~~ وغير مجبوب او امراة
رتقا او عنين احد القاذف منهم وقال احمد فيمن قذف الخصي يطيق
الجماع او لا يطيق عليه الحد وإذا كان القوم في دار الحرب فقذف
بعضهم بعضا حد القاذف في قول الشافعي وابي ثور ولا يحد في قول اصحاب
الرأي ٥ قال ابو بكر نحد على ظاهر قوله والذين يرمون المحصنات الآية ٥

باب اذا قال الرجل للرجل يا فاعل بامه

٥ قال ابو بكر روينا عن ابي هريرة انه جلد رجلا قال لآخر يا نايك امه
وابيه قال ابو ثور واذا قال فعلت بامك يعني القاذف انه فعل ذلك فلا حد عليه
في قول ابي ثور وقال اصحاب الرأي لا حد في الوجهين قال ابو بكر قول ابي
ثور حسن ٥

باب من قذف محدودا ٥

وإذا قذف الرجل رجلا محدودا لفي الزنا فعلى القاذف التعزير ولا حد عليه
كذلك قال ابن المسيب وقال مالك لا حد عليه وإذا قذف الرجل امراته
وقد كانت وطئت حراما ففي قول الشافعي والنعمان لا حد ولا لعان وقال
الثوري يستحب الذنب ويعزر وقال ابن ابي ليلى اذا اقيم الحد جلد من قذفها
وإذا قذف امراته ثم زنت بعد القذف ففي قول الشافعي لا حد ولا لعان
وقال الثوري عليه الحد قال ابو بكر وبه نقول ولا يبطل ما حدث من فعلها
بعد القذف انما [illegible] ذلك ٥

باب اذا قال من رماني فهو ابن الفاعلة

٥ قال ابو بكر
وإذا قال الرجل من رماني فهو ابن الفاعلة فرماه رجل فلا حد عليه ويعزر
للاذى في قول الشافعي وقال احمد اذا قال الكاذب ابن الفاعلة
فلا حد وفي قول اصحاب الرأي وقول مالك الجواب في المسئلة الاولى
كما قال الشافعي ٥

باب من يقوم من الورثة

الرجل
نجبره

بحق من قد مات اذا قذف الميت

اجمع اهل العلم علي ان للمقذوف ان يطلب ما يجب له من الحد علي القاذف
واختلفوا في رجل قذف رجلا فمات المقذوف قبل ان يحد القاذف وفيمن
قذف ميتا فقال مالك والشافعي لاوليائه ان يجلدوه ورأى اولياؤه كان حق
القذف اليه سواء طلبه القيام به وفيه قول ثاني وهو ان حد الميت لا
ياخذ به الا الوالدان او الولد او الجد وولد الولد ممن يرث ويورث هذا
قول اصحاب الراي وقال الشافعي ياخذ حد الميت ولده وعصبته
من كانوا وقال ابن ابي ليلى ياخذ الاخ والاخت ايضا ولا ياخذ غيرهما ولا
وقال احمد ليس للوالدين ان يطلبوا به انما كان لابنهم وقد مات الابن قال ابو
بكر وفي قول المدني والشافعي اذا كانوا الجماعة فوقف بعضهم فلمن شا
منهم ان يقوم بالحد وان عفا بعضهم قام به الاخرون وقال ابو ثور الحد يورث
كما يورث المال وقال الزهري اذا قذف المرء رجل تعفا عنه امه فقام به اخوه لامه
اخذ له به ٥ واجمعوا علي ان المقذوف اذا كان غائبا فليس لابنه ولا ابيه
ان يطلب بالقذف ما دام المقذوف حيا ٥ هذا مذهب كل من نحفظ عنه
عنه من اهل العلم قال ابو بكر وان اوصى المقذوف بذلك الى من يقوم به بعد
وفاته فذلك له في قول ابي ثور كما يقوم بسائر الحقوق وقال اصحاب الراي
ليس للوصي ان يطلب به وان وكل المقذوف من يطلب بحقه جاز في
قول ابي ثور وللوكيل ان يضربه وفي قول اصحاب الراي لا يحد حتى يحضر
المقذوف واذا ضرب بعض الحد ثم مات ففي قول الشافعي لاوليائه
ان يقوموا بما بقي من الحد وان يتموا ذلك وفي قول ابي ثور يقوم
به علي قدر حقوقهم وقال اصحاب الراي يدرا عنه الحد ولا يحد ٥
مسايل ٥ قال ابو بكر كان عطا يقول اذا قذف رجلا بزنا كان في الشرك
لم يجلد وبه قال الزهري ومالك وابو ثور واصحاب الراي واذا قال الرجل للرجل

أُخبِرتُ أنك زانٍ أو أشهدني رجل أنك زانٍ ~~أو أشهدني رجل أنك زانٍ~~ إن أثبت له بيّنة
على أن ذلك قد قاله وإلا حُدّ المبلّغ هذا قول عطاء وقال الزهري إن لم يأت بالبيّنة
منه فالحدّ عليه وقال قتادة يُعزَّر المبلّغ إذا أنكر ذلك الذي حُكي عنه وفي
قول أبي ثور والشافعي وأصحاب الرأي لا حدّ عليه ٭ باب

العفو عن الحدود ٭ قال أبو بكر روينا عن الحسن البصري أنه قال لا يعفا
عن الحدود وقال أصحاب الرأي إذا قال المقذوف قد عفوتُ عنه لا يُدرأ عنه الحدّ
لأن عفوه باطل وقالت طائفة العفو عن المقذوف من حق بني آدم والمقذوف
له أن يقوم به وله أن يعفو عنه غير أنهم [illegible] اختلفوا فقال مالك له أن يعفو
عن الحدّ ما لم يبلغ الإمام وقد اختلف فيه عنه وقال الشافعي وأحمد وأبو ثور
له أن يعفو وإن بلغ الإمام ٭ باب الاستحلاف

في الحدود ٭ قال أبو بكر اختلف أهل العلم في الرجل يدّعي على رجل أنه قذفه
ويُنكر ولا بيّنة للمقذوف فقالت طائفة يُستحلف هذا قول الزهري ومالك والشافعي
وأحمد وإسحق وأبي ثور ٭ وفيه قول ثانٍ وهو أن لا يمين على القاذف هكذا
قال الشعبي وحماد بن أبي سليمان والثوري وأصحاب الرأي قال أبو بكر فقول رسول
الله صلى الله عليه وسلم البيّنة على المدّعي واليمين على المدّعى عليه يوجب
اليمين على الذي ادُّعي عليه القذف ٭ باب

الكفالة في الحدّ ٭ قال أبو بكر كل من أحفظ عنه من أهل العلم لا يجيز الكفالة
في الحدود ممّن حفظنا ذلك عنه شريح والشعبي ومسروق وأحمد وأبو ثور
وأصحاب الرأي وقد ذكرت هذه المسألة في كتاب الكفالة أتمّ من هذا وأجمعوا
على أن الحدّ لا يجب بيمين وشاهد وقال أبو ثور وإذا شهد على رجل بالقذف
فجُلد بعض الحدّ ثم هرب وأُخذ فإنه يتمّ عليه الحدّ فإن شهد بشهادة قبل أن يتمّ الحدّ
لم تجز شهادته لأنه فسق بالقول لا بالضرب وقال أصحاب الرأي شهادته جائزة
لأنه لم يضرب حدًّا تامًّا قال أبو بكر كما قال أبو ثور أقول ٭

باب ما يوجب الأدب

قال أبو بكر ثبت أن عمر بن الخطاب كان يحد في التعريض بالفاحشة الحد
تامًا وبه قال عروة بن الزبير ومالك وإسحق وأحمد وفيه قول ثاني وهو أن لا حد في
التعريض وفيه التعزير هذا قول عطاء وعمرو بن دينار وقتادة والثوري والشافعي
وأبي ثور وأصحاب الرأي وقال ابن المسيب إنما الحد على من نصب الحد نصبًا واحتج
بعضهم بأن رجلًا قال للنبي صلى الله عليه وسلم إن امرأتي ولدت غلامًا أسود
وهو لا يذكره إلا منكرًا له فدل ذلك على أن لا حد في التعريض وقد أحل الله التعريض
في خطبة النساء وفرق بينه وبين التصريح الذي لا يحل قال أبو بكر من تكلم بكلام
يحتمل معنيين لم يجز أن يحد الحد بشك ومن صرح وجب حده إن طلب ذلك
المقذوف وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن قول الرجل للرجل يا فاجر — على
يا فاسق يا خبيث لا يوجب الحد روينا هذا القول عن علي بن أبي طالب وبه — المذهب
قال الثوري وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي وكذلك لا أعلم أحدًا أوجب الحد
على الرجل يقول للرجل يا سكران يا سارق يا خائن يا آكل الربا يا شارب الخمر وكل ذلك
في قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي ولا حد على من قال للآخر يا حمار يا ثور
يا خنزير في قول أكثر أهل العلم علمته وقد اختلفوا فيما يجب عليه في ذلك
فقال أصحاب الرأي لا يعزر وقال أبو ثور إن كان سفيهًا وكانت له عادة عزر
وإذا قال الرجل للرجل يا مخنث حلف ما أراد بذلك الفاحشة ولا الفرية ولا حد — في ذلك
عليه ويعزر في قول مالك وقال الشافعي وأصحاب الرأي لا حد عليه

باب مسألة

واختلفوا في الإمام يعزر رجلًا فيموت
المضروب من الضرب ففي قول الشافعي على عاقلة الإمام العقل وعليه الكفارة — للإمام
وفي قول أبي ثور وأصحاب الرأي لا شيء عليه ولا على بيت المال إذا وجب التعزير
ببينة قال أبو بكر وهذا أصح لأن التعزير لا يخلو أن يكون حقًا أو باطلًا فإن
كان حقًا فمات منه فالحق قتله وإن كان باطلًا فلا يحل للإمام أن يتعدى

فما هو ممنوع منه ٥ **باب الستر على المسلمين** ٥
قال أبو بكر جاء الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من ستر على
مسلم عورة ستره الله عليه في الآخرة قال أبو بكر يستحب لمن اطلع على عورة
من أخيه المسلم أن يستر عليه رجاء ثواب الله ويجب لمن بلي أن يستتر بستر الله
ويعتقد التوبة فإن لم يفعل ذلك الذي أصاب الحد وأبدى ذلك للإمام وأقر بالحد
لم يكن آثما لأنا لم نجد في شيء من الأخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
أنه نهى عن ذلك بل الأخبار دالة على أن من أصاب حدا فأقيم عليه فهو
كفارة له ٥ **جماع أبواب حد الخمر** ٥ قال أبو بكر ثبت
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال إذا سكر فاجلدوه ثم إذا سكر فاجلدوه
ثم إذا سكر فاضربوا عنقه قال أبو بكر ثم أزيل القتل عن الشارب في المرة الرابعة
بخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وبإجماع عوام أهل العلم سكر فجلده
من أهل الحجاز والعراق والشام ومصر وكل من نحفظ عنه من أهل العلم إلا شاذا
من الناس لا يعد خلافا ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يحل دم
رجل يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا إحدى ثلاثة نفر النفس بالنفس
والثيب الزاني والتارك لدينه المفارق للجماعة قال أبو بكر وعن جابر أن
النبي صلى الله عليه وسلم لا يحل دم رجل مسلم يشهد أن لا إله إلا الله
إلا بإحدى ثلث نفر وبحل بحصله ذا بعده ٥ **باب**
الحد الذي يجب أن يجلد شارب الخمر من العنب
وغيره ٥ قال أبو بكر ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
جلد في الخمر بالنعال والجريد ثم جلد أبو بكر أربعين جلدة واستشار
عمر فقال له عبد الرحمن كأخف الحدود فجلده ثمانين وفي حديث
عبد الرحمن بن أزهر أن أبا بكر توخى الذي كان من ضربهم عند رسول الله
صلى الله عليه وسلم فضربه أربعين قال أبو بكر فقد أقول رسول الله صلى

بان تستتر

قال

حد النبيذ اذا اسكر ثمانون

الله عليه وسلم من شرب الخمر فاجلدوه على ان حد الشارب للخمر يجب
سكرا ولم يسكر ولم نعلم في شي من الاخبار انه امر بعدد يضرب شارب
الخمر والا ما كان من فعلهم حيث لم يضرب السكران على ما جاءت به الاخبار
من افعالهم واختلف اهل العلم فيما يجب على شارب الخمر من الجلد فقال اكثر
الفقهاء يضرب ثمانين وقد روينا عن علي بن ابي طالب انه قال وكله قال مالك والثوري
والنعمان ومن تبعهم وقال الشافعي ان ضرب بنعلين او بطرف ثوب ضربا يحيط
العلم انه لا يبلغ اربعين او يبلغها ولا يجاوزها فمات فالحق قتله واذا كان كذلك
فلا عقل فيه ولا قود ولا كفارة على الامام وان ضربه اربعين بسوط او اكثر
من اربعين بالنعال فمات فديته على عاقلة الامام دون بيت المال واحتج
بحديث ذكره عن علي واختلفوا في وجوب الحد على من شرب قليلا ما يسكر
كثيره فقالت طايفة عليه الحد هذا قول الحسن البصري وعمر بن عبد العزيز
وعروة بن الزبير وقتادة والاوزاعي ومالك بن انس والشافعي واحمد وفيه
قول ثاني وهو ان لا يضرب في شي من الشراب حتى يسكر الا الخمر روي عن ابي
وايل والنخعي انهما قالا لا يجلد السكران من النبيذ حدا وقال ابو
ثور بين المثنا وان عبره فقال من كان المسكر عنده حراما فشرب منه شيا حددناه
ومن كان متاولا لاخطيات تاويله فشربه على خبره فقلده ضعيفا او تبع اقوالهما
لم يكن عليه الحد ه

باب جلد الشارب يوجد منه رائحة شراب يسكر كثيره

ه واختلفوا في وجوب
الحد بوجود رائحة الشراب الذي يسكر كثيره من الشارب فقالت طايفة
يحد وثبت عن عمر بن الخطاب انه جلد من وجد منه ريح الشراب الحد تاما
وبه قال ابن مسعود ومالك والشافعي وضرب عمر بن عبد العزيز قوما وبه قال
ابن مسعود ومالك والشافعي وضرب عمر بن عبد العزيز قوما وبه قال
ابن مسعود ومالك والشافعي وضرب عمر بن عبد العزيز قوما وجدوا على

الشراب سكر بعضهم ولم يسكر بعضهم وقد روينا عن عطاء أنه قال لا حد
الا ببينة ان الريح قد يكون من الشراب الذي ليس به بأس وقال عمرو بن دينار
لا حد في الريح وقال الثوري وان وجد من رجل ريح خمر فليس عليه حد
حتى يعترف او يقوم بينة انه شربها او يوجد سكران ولكن عليه تعزير اذا وجد
ريحه وقد روينا عن الزبير فيما بلغنا ومالك ان الرائحة اذا وجدت من المؤمن حد والا
فلا قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا شرب
الخمر فاجلدوه فالجلد يجب على شارب الخمر سكر او لم يسكر على ظاهر
حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم وثبت ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال كل مسكر خمر وكل خمر حرام وروينا عن عبد الله قال انما السكر كثيره
ومثله حرام ه

باب اقامة الحد على السكران في حال سكره ه

واختلفوا في جلد السكران في حال سكره فروينا
عن الشعبي وعمر بن عبد العزيز انهما قالا لا يجلد حتى يصحوا وبه قال الثوري
والنعمان واصحابه واحتج من خالفهما ولا بخبر عبد الرحمن بن ازهر ان النبي صلى
الله عليه وسلم اتي بسكران فامر من كان عنده فضربوه وليس في الحديث
انه اخر ذلك الى ان يصحوا وقال بعض من يميل الى القول الاول انما يراد به التنكيل
وليتالم به المجلود والسكران لا يعقل ذلك وغير جائز ان يقام الحد على من لا يعقل
ذلك ولا يحس به ه

باب حد السكر

اختلف اهل العلم في حد السكر ~~اختلف اهل العلم في حد السكر~~ الذي يلزم
صاحبه اسم السكران فقالت طائفة السكران ان يغلب على عقله في بعض
ما لم يكن يغلب عليه قبل الشرب هذا قول الشافعي ومعناه قال ابو ثور
الثوري وابو ثور وكان النعمان يقول السكر الذي يجب على صاحبه الحد
ان لا يعرف الرجل من المرأة وقال يعقوب اذا كان الغالب عليه اختلاط
العقل واستقرى سورة فلم يقمها وجب عليه الحد قال ابو بكر وقول الشافعي

اصح ما قيل في هذا الباب والدليل على صحة ذلك قوله يا ايها الذين
امنوا لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون
الاية وقد كان القوم الذين خوطبوا بهذه الاية من اصحاب رسول الله صلى
الله عليه وسلم قبل ان ينزل تحريم الخمر يقربون الصلاة في حال سكرهم
عالمين بها وقد سموا سكارى لانه في الحديث ان بعضهم قرأ منهم خلط
في القراءة فانزل الله هذه الاية

كتاب الجراح والدماء

باب تحريم سفك الدماء بغير الحق من كتاب الله وسنة رسوله

قال الله جل ذكره ولا تقتلوا
النفس التي حرم الله الا بالحق ومن قتل مظلوما الاية وقال والذين لا يدعون
مع الله الها اخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق وقال من اجل
ذلك كتبنا على بني اسرائيل انه من قتل نفسا بغير نفس او فساد في الارض
الاية وثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا تقتل نفس
ظلما الا كان على ابن ادم الاول كفل من دمها وذلك انه سن القتل وثبت
عنه انه حرم الدماء مؤكدا في خطبته اذ قال لهم يوم النحر اي يوم هذا قالوا هذا
يوم النحر قال اي بلد هذا قالوا بلد الحرام قال اي شهر هذا قالوا شهر الحرام
قال هذا يوم الحج الاكبر فان دماءكم واموالكم واعراضكم عليكم حرام
كحرمة هذا البلد في هذا اليوم ثم قال هل بلغت فطفق رسول الله صلى الله عليه
وسلم يقول اللهم اشهد ثم ودع الناس فقالوا هذه حجة الوداع

باب تعظيم سفك الدماء المحرمة بغير الحق والتغليظ فيها

قال الله جل ذكره يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم
بالباطل الى قوله ومن يفعل ذلك عدوانا وظلما الاية وقال ومن يقتل
مومنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه واعد له
عذابا عظيما وقد ثبتت الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الدال

على تغليظ سفك الدم بغير الحق وقد ذكرناها في موضعها من ذلك أن
النبي صلى الله عليه وسلم قيل له أي الذنب أعظم قال أن تجعل لله ندا وهو
خلقك قال قلت له ثم ماذا قال أن تقتل ولدك من أجل أن يأكل معك قال
قلت ثم ماذا قال أن تزني بحليلة جارك ثم تلا هذه الآية والذين لا
يدعون مع الله إلهاً آخر

جماع أبواب القصاص في النفس وفيما دون النفس والتسوية بين دماء المسلمين

قال الله جل ذكره كتب عليكم القصاص
في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى وثبت أن رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال المؤمنون تكافأ دماؤهم وأجمع أهل العلم
على أن الحر يقاد بالحر وإن كان الجاني مفقوء العين أو أعمى أو أقطع اليدين
والرجلين والمقتول صحيح سوي الخلق وأجمع عوام أهل العلم على أن بين
الرجل والمرأة القصاص في النفس إذا كان القتل عمدا إلا شيئا اختلف
فيه عن علي وعطاء ورويناه عن الحسن وممن قال إن بين الرجل والمرأة القصاص
في النفس مالك وأهل المدينة والثوري والنعمان ومن تبعهما من أهل الكوفة
والشافعي وأصحابه وأحمد وإسحق وأبو ثور وأصحابه وهذا قول
النخعي والشعبي وعمر بن عبد العزيز والزهري وقد روينا عن الحسن
البصري أنه قال لا يقتل الذكر بالأنثى حتى يؤدوا نصف الدية إلى أهله وأصح
الروايتين عن عطاء أنه قال والمرأة تقتل بالرجل ليس بينهما فضل وعمرو
ابن دينار وفي حديث أنس إثبات القصاص بين الرجل والمرأة وذلك
أن رجلا من اليهود قتل جارية من الأنصار بالحجارة على حلي لها فأمر رسول
الله صلى الله عليه وسلم فرجم بالحجارة حتى مات قال أبو بكر والذي ذكرناه
عن علي غير ثابت وقد روينا عن الحسن خلاف ما ذكرناه عنه فإذا اختلفت
الأخبار عن الحسن صار وجوب القصاص بينهما كالإجماع مع السنن

التابعة المستغني بها عما سواها. **باب القصاص**
بين الرجال والنساء فيما دون النفس. واختلف اهل العلم في وجوب
القصاص بين الرجال والنساء فيما دون النفس فاثبتت طايفة القصاص
بينهم في النفس وفيما دون النفس هذا قول مالك والشافعي والثوري
واحمد واسحق وابي ثور وفيه قول ثان وهو ان لا قصاص بينهما فيما دون
النفس كذلك قال حماد بن ابي سليمان والنعمن قال ابو بكر الاول اصح لان
المراة لما كانت كانت فيه في النفس وهو اعظم خطرا كان ما دون
النفس اولى لان الكثير اذا ابيح فالقليل اولى. **باب**
القصاص بين الاحرار والعبيد في النفس.
اختلف اهل العلم في القصاص بين الاحرار والعبيد في النفس.
فقالت طايفة لا قصاص بينهما هذا قول الحسن البصري وعطا بن ابي
رباح وعكرمة وعمرو بن دينار وعمر بن عبد العزيز وبه قال مالك والشافعي
واحمد واسحق وابو ثور وفيه قول ثاني وهو ان القصاص بينهما ثابت في
النفس هذا قول ابن المسيب والشعبي والنخعي وقتادة والثوري واصحاب
الراي وحجة من قال بهذا القول ظاهر قول رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت ثم
المومنون تكافا دماوهم فكما هو مومن وهو مكافي للحر ولما كان يجيز من اجاز
امان العبد هذا الحديث لقوله ويسعى في ذمتهم ادناهم كان قوله
المومنون تكافا دماوهم حجة عليه وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال من قتل عبده قتلناه ومن جدع عبده جدعناه وليس بثابت وقال الثوري
من قتل عبده قتلناه وقد اختلف فيه عنه واحتج من قال لا قصاص بين
العبيد والاحرار في النفس انهم لما اجمعوا على ان لا قصاص بينهما فيما دون
النفس في النفس اولى ان لا يكون بينهما فيه قصاص وممن حفظنا عنه
انه قال لا قصاص بين العبيد والاحرار فيما دون النفس مالك والشافعي

وابو ثور واصحاب الراي والثوري وروينا عن الحسن البصري والنخعي
والشعبي بذلك ٥

باب الحر والعبد يقتلان الحر

٥ قال ابو بكر واختلفوا في الحر والعبد يقتلان الحر فقالت طايفة
يقتلان به جميعا ان شاء الولي روينا هذا القول عن النخعي والثوري
وقال الزهري يقتل الحر وان شا اهل القتيل قتلوا العبد وان شاوا استحيوه
وبه قال قتادة وقال الشافعي ان شاوا قتلوهما وان شاوا عفوا عنهما
وان شاوا قتلوا الحر وبيع العبد في نصف الدية الا ان يفديه السيد عبده ٥

باب قتل المومن بالكافر

قال ابو بكر
واختلفوا في قتل المومن بالكافر فروي عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان
وعلي بن ابي طالب وزيد بن ثابت انهم كانوا لا يرون قتل المومن بالكافر وبه
قال عطا والحسن البصري وعكرمة وعمر بن عبد العزيز والثوري ومالك
والشافعي واحمد واسحق وابو ثور وقالت طايفة اذا قتل المسلم اليهودي
او النصراني او المجوسي قتل به المسلم هذا قول اصحاب الراي روي ذلك
عن الشعبي والنخعي في اليهودي والنصراني خاصة وثبت ان نبي
الله صلى الله عليه وسلم قال لا يقتل مومن بكافر قال ابو بكر وبه
اقول ولا يصح عن النبي صلى الله عليه وسلم خبر يعارضه ٥ ٥

باب قتل الوالد بالولد

اختلف
اهل العلم في الرجل يقتل ابنه عمدا فقالت طايفة لا قود عليه وعليه
ديته هذا قول الشافعي واحمد واسحق واصحاب الراي وروي عن
عطا ومجاهد وقال مالك وابن نافع وابن عبد الحكم يقتل به قال ابو بكر وبهذا
نقول لظاهر الكتاب والسنة فاما ظاهر الكتاب فقوله تعالى كتب عليكم
القصاص في القتلى الحر بالحر والثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال المومنون تتكافا دماؤهم ولا نعلم خبرا ثابتا يجب استثنا الاب

غيرهم

من جملة الاية ونحن دونهما فيها حيارى انا بينة وكان مالك والشافعي واحمد
واسحق وابو ثور يقولون اذا قتل الابن الاب يقتل به

باب قتل الرجل بعبده

واختلفوا
في الرجل يقتل عبده او يجرحه فقال الحسن البصري و الشعبي والقسم
وسالم لا يقتل به وقال الزهري يعاقب ويسجن وممن وافق الحسن البصري
مالك والشافعي واحمد واسحق وابو ثور يقولون والنعمن وفي قول
مالك والشافعي واحمد والنعمن يعاقبه وقال النخعي يقتل الرجل بعبده
وقد ذكرنا ذلك عن الثوري وهو مختلف فيه عنه قال ابو بكر بالقول
الاول اقول

باب القصاص بين العبيد في النفس وفيما دون النفس

واختلفوا في القصاص
بين العبيد في النفس وفيما دون النفس فقالت طايفة يقتص بعضهم
من بعض في النفس وفيما دون النفس هذا قول عمر بن عبد العزيز وسالم
ابن عبد الله والزهري وقتادة ومالك والشافعي وابي ثور وفيه قول ثاني
وهو ان لا قصاص بينهم الا في النفس هذا قول النخعي والشعبي والثوري
والنعمن قال ابو بكر القول الاول اصح

باب

مسئلة قال ابو بكر كان الشافعي وابو ثور يقولان اذا قتل
الرجل الخنثى المشكل قتلا وليس الخنثى التصالح لان الخنثى لا يكون رجلا او امراة
فايهما كان فبينه وبين الرجل القصاص في النفس وفيما دون النفس وان
سال اولياؤه الدية اعطوا الاقل وهو النصف وفي قول مالك انما لهم القود
وليس لهم الدية الا ان يتصالحوا وقال اصحاب الراي فيما احسب يجب فيه
ثلثة ارباع الدية

باب القصاص بين الرجل وامراته

واختلفوا في القصاص بين الزوجين فقالت
طايفة بينهما القصاص كساير الناس هذا قول الشافعي واحمد وقال الشافعي

الا ان يكون ذلك على وجه الادب وبه قال الثوري وهذا قول عمر بن عبد
عبد العزيز والنخعي وفيه قول ثاني وهو ان لا يقتص المراة من زوجها الا في
النفس هذا قول الزهري قال ابو بكر قول الشافعي صحيح لظاهر قوله كتب
عليكم القصاص في

باب النفر يقتلون الرجل

واختلفوا في النفر يقتلون الرجل فروينا عن عمر انه
قال يقتلون به وروينا هذا القول عن علي والمغيرة بن شعبة وبه قال
ابن المسيب والشعبي والحسن البصري وابو سلمة بن عبد الرحمن وقتادة
ومالك والثوري والشافعي واحمد واسحق وابو ثور واصحاب الراي وفيه قول
ثاني وهو ان لا يقتل اثنان بواحد هذا قول الزهري وحبيب بن ابي ثابت وابن
سيرين وروينا ذلك عن معاذ بن جبل وابن الزبير وعبد الملك قال ابو
بكر وهذا اصح ولا حجة مع من اباح قتل جماعة بواحد وقد ثبت عن ابن الزبير
ما ذكرناه عنه واذا اختلف اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم في
شيء فسبيله النظر

باب النفر النفر يجتمعون على قطع يد رجل

واختلفوا في قطع اليدين
باليد فقال الحسن البصري والزهري والثوري لا تقطع يدان بيد ولا رجلان برجل
وفي قول الشافعي واحمد واسحق وابي ثور تقطع ايديهما قال ابو بكر الاول اصح

باب البالغ العاقل والمجنون والصبي يشتركون في قتل الخطا او يشارك العمد

واختلفوا
في البالغ العاقل والمجنون والصبي يشتركون في قتل فكان حماد بن ابي سليمن
وقتادة والزهري واحمد يقولون في البالغ والصبي يقتلان الرجل على
الرجل القتل وعلى عاقلة الصبي نصف الدية وقال مالك والشافعي على الكبير
القود وعلى الصبي نصف الدية في ماله وقال الحسن البصري والنخعي
والاوزاعي واسحق والنعمان ويعقوب ومحمد عليهم كلهم دية ولا قود

واذا ضرب الرجل الرجل وعضه سبع اسد او نمر او خنزير او سبع ضربة
يقع من مثلها الجرح الذي لا يعلم ان الجرح قتل دون القتل ففي قول ابي ثور على
الرجل القود واختلف عن الشافعي في هذه المسألة فقال مرة على القاتل
القود الا ان يشاء الورثة الدية فتكون لهم نصفها وقال مرة لا قود عليه فيه
وقال الشافعي في رجل ضرب رجلا ونهشته حية فمات لا قصاص وعلى
الضارب نصف الدية حالة في ماله وبه قال اصحاب الرأي واذا اشترك رجلان
في قتل رجل احدهما ابو المقتول فعلى الاب نصف الدية وعلى الاجنبي القود
في قول الشافعي وابي ثور وفي قول اصحاب الرأي عليهما الدية واختلفوا في
المخطئ يشارك العامد في القتل فقال النخعي والشافعي لا قود وعلى العامد
نصف الدية وعلى عاقلة المخطئ نصف الدية وقال الحسن البصري اذا قتل
احدهما بحديد والآخر بخشبة فانما هو دية وكذلك قال الشافعي اذا كانت
الخشبة خفيفة الا ان علم ان مثلها لا يقتل قال ابو بكر ولو قال قائل على العامد
القود وعلى عاقلة المخطئ نصف الدية كان مذهبا لان القائل منهم قال
اذا قتل الاب والاجنبي ابن الرجل كان على الاجنبي القود لانهما قاتلان
في الظاهر فليقتل العامد لانه والمخطئ قاتلان

باب وجوه القتل

قال ابو بكر ذكر الله عز وجل قتل العمد في كتابه
وقتل الخطأ فقال ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم الى قوله عذابا
عظيما وقال وما كان لمؤمن ان يقتل مؤمنا الا خطأ الآية فهذان وجهان
ذكرهما الله تعالى في كتابه واجمع اهل العلم على القول به واختلفوا في الوجه
الثالث وانا ذاكر الاختلاف فيه بعد ان شاء الله واجمع اهل العلم على ان
من عمد وضرب رجلا بحديد بحد مثل السيف والخنجر والسكين
وسنان الرمح وما اشبه ذلك مما يشق بحده فمات المضروب من ضربه
ان عليه القود واختلفوا في الرجل يضرب الرجل بالعصا او السوط الضرب

الاغلب منه انه يقتل او يشدح راسه بالحجر الثقيل او الخشبة العظيمة
او ما اشبه ذلك مما الاغلب ان مثله يقتل فقال اكثر من اهل العلم عليه
القود هذا مذهب النخعي والزهري والحسن وابن سيرين وحماد بن
ابي سليمن وعمرو بن دينار وابن ابي ليلى والشافعي واحمد واسحق
وروينا معنى هذا القول عن عبيد بن عمير والشعبي وبالاول نقول وفيه قول ثاني ان
العمد ما كان بسلاح هكذا قال عطاء وطاوس وابن المسيب وقال الحسن
ليس العمد الذي يجب القود الا بحديدة وبه قال الشعبي ومسروق
والنخعي والنعمن وابن الحسن قال ابو بكر وبالقول الاول اقول لان الله جل
ذكره قال ولا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق ومن قتل مظلوما
والقاتل بما الاغلب من مثله انه يقتل قاتل وثبت عن نبي الله صلى
الله عليه وسلم انه اوجب القصاص على من قتل بحجر واجمع كل من نحفظ
عنه من اهل العلم على ان القتل الخطأ ان يرمي الرامي شيا فيصيب غيره
لا اعلمهم يختلفون فيه وممن حفظنا ذلك عنه عمر بن عبد العزيز
وقتادة والنخعي والزهري وابن شبرمة والثوري ومالك والشافعي واصحاب
الراي

كتاب الوجه الثالث المختلف فيه وهو شبه العمد

واختلفوا في شبه العمد فممن اثبت
شبه العمد الشعبي وحماد والنخعي وقتادة والثوري واهل العراق والشافعي
واصحاب الراي وقد روينا ذلك عن عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب
وانكر ذلك مالك وقال ليس في كتاب الله الا العمد والخطا وشبه العمد
لم يعمل به عندنا وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
الا ان قتيل الخطا شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الابل
منها اربعون خلفة في بطونها اولادها

باب ما يجب على الخانق وعلى الرجل يسقي اخر السم

العمد م

واختلفوا في الرجل يحبس الرجل فيجلس حتى يموت في خناقه فقال اكثر من
اهل العلم عليه القود هذا قول عمر بن عبد العزيز والنخعي والشافعي
واحمد وقال حماد بن ابي سليمان في رجل خنق رجلا حتى قتل قال هو خطا
وقال اصحاب الراي اذا خنقه حتى مات او طرحه في بير او القاه من ظهر
جبل او من سطح فمات لا قصاص فيه وعلى عاقلته الدية فان كان
قد خنق غير واحد معروفا بذلك فعليه القتل قال ابو بكر حكايتهم هذا خناقا
القول تجزي عن الادخال على قائله وهو مع ذلك خلاف ظاهر الكتاب
والسنة قال الله جل ذكره ومن يقتل مومنا متعمدا وهذا قاتل عمد
القتل وقال الله جل ذكره ومن يقتل مومنا متعمدا وهذا قاتل عمد القتل
وقال النبي صلى الله عليه وسلم لا يحل دم امري مسلم الا باحدى
ثلث فيه او يقتل نفسا فيقتل به وهذا قاتل واذا جاز ان يكون على السنة
قاتل في اخر مرة فهو قاتل في اول مرة وقد ثبت ان النبي صلى الله عليه
وسلم رضخ راس اليهودي لما رضخ راس الجارية بالحجارة وقال الشافعي
اذا حبس السم في طعام رجل فاطعمه اياه او سقاه اياه عن غير مكره له
نفسه ففيها قولان احدهما ان عليه القود وهذا اشبههما والقول الثاني
لا قود عليه وهو اثم لان الاخر شربه وان خلطه بوضعه فاكله الرجل
فلا عقل ولا قود ولا كفارة وقال بعضهم وقال اذا استكرهه فسقاه سما
وقال علمت انه يقتل فعليه القود وقال مالك عليه القود وقال اصحاب سما
الراي اذا سقاه او اوجره اياه او ناوله فشربه فلا قصاص عليه وعلى
عاقلته الدية ولو اعطاه اياه فشربه هو لم يكن عليه فيه شي ولا على
عاقلته من قبل انه هو شربه ولو ان رجلا دخل على قوم بيتا او ضرب
رجلا مستلقيا في ثوب فماتوا او فقا عين رجل ثم اختلفوا فقال الرجل
دخل البيت وهو صحيح او تلقت وهو صحيح او كانت العين صحيحة فعليه

القود في قول الشافعي وأبي ثور وعنه وبه قال أبو ثور وقال كل صحيح حكمه حكم
الصحيح يعني يعلم منه غير ذلك وحكى أبو ثور عن الكوفي أنه قال لا شيء عليه
إلا أن تقوم بينة أنهم كانوا لزقت الغنم أصحابه وقال الشافعي من جاء على رجل يسرق
يرى من حضره أنه في الصحة وأنه يقصم كأنه قصر به تجد به فمات فعليه القود

باب قتل الغيلة ۝

قال أبو بكر اختلف أهل العلم فيمن قتل قتل الغيلة
وغيره سواء في القصاص والعفو فيه إلى الولي دون السلطان هذا قول الشافعي
والنعمان وقال مالك الأمر عندنا أنه يقتل وليس لولاة الدم أن يعفو عنه وذلك إلى
السلطان والغيلة عند مالك أن يعرض لرجل أو صبي فيخدعه حتى يدخله
بيتا أو يأخذ ما لا أن كان معه وقال أبو عبيد قتل الغيلة أن يحتال الإنسان فيخدع
بالشيء حتى يصير إلى موضع يستخفي له فيقتله وبالقول الأول أقول وذلك
لقوله ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا الآية ۝ وقد قتل من ذكرنا
مظلوما وللثابت عن نبي الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من قتل له قتيل
فأهله بين خيرتين ۝

باب الرجل يحبس الرجل على الرجل يقتله ۝

واختلفوا في الرجل يحبس الرجل على الرجل حتى يقتله
فقالت طائفة يقتلان جميعا ذكر ابن جريج هذا القول عن سليمان بن موسى
أنه قال الاجتماع فينا أن يقتلا وقال مالك إن حبسه وهو يرى أنه يريد قتله قتلا
جميعا وفيه قول ثالث وهو أن يقتل القاتل ويعاقب الحابس وهذا قول الشافعي
وأبي ثور والنعمان وقال الحكم وحماد يقتل القاتل وقال عطاء يقتل القاتل ويحبس
الحابس حتى يموت وروي ذلك عن علي وليس يثبت عنه قال أبو بكر وبقول
الشافعي أقول وقوله فلا يسرف في القتل فقال كثير من أهل المعرفة بالتفسير
لا يقتل غير قاتله وقال النبي صلى الله عليه وسلم إن أعتى الناس على الله
من قتل غير قاتله والمشهد غير قاتله

باب السيد يأمر عبده بأن يقتل رجلا فيقتله ۝

واختلفوا في الرجل يأمر عبده بأن يقتل رجلاً فيقتله فقال أحمد يقتل السيد
ويقتل وروينا هذا القول عن علي وأبي هريرة وقال علي ويستودع العبد السجن
وقال أحمد يحبس العبد ويضرب ويؤدب وقال الثوري يعزر السيد وقال
الحكم وحماد يقتل العبد وقال قتادة يقتلان جميعاً وقال الشافعي إن
كان العبد فصيحاً يعقل قتل العبد وعوقب السيد وإن كان أعجمياً فعلى
السيد القود وقال سليمان بن موسى قولاً خامساً قال لا يقتل الآمر ولكن
يديه ويعاقب ويحبس

باب الرجل يأمر الرجل بقتل الرجل

واختلفوا في الرجل يأمر الرجل بقتل الرجل فيقتله
المأمور فقالت طائفة القتل على القاتل كذلك قال عطاء وسليمان بن موسى
والحكم وحماد بن أبي سليمان والشافعي وأحمد وإسحق وفيه قول ثان وهو
أنهما شريكان هكذا قال النخعي وقال الشافعي إذا أمر السلطان رجلاً بقتل
رجل والمأمور يعلم أنه أمر بقتله ظلماً كان عليه وعلى الإمام القود كقاتلين
معاً وإن أكرهه الإمام عليه وعلم أنه يقتله ظلماً كان على الإمام
القود وفي المأمور قولان أحدهما أن عليه القود والآخر لا قود عليه
وعليه نصف الدية والكفارة عليه

باب القصاص في الأمراء والعمال

قال أبو بكر ثبت عن عمر
ابن الخطاب أنه كان يقيد من نفسه وثبت عن أبي بكر أنه قال لرجل شكا
غلاماً له قطع يده لئن كنت صادقاً لأقيدنك منه وهذا مذهب الشافعي
وأحمد وإسحق قال أبو بكر ليس بين العمال وسائر العامة في أحكام الله فرق
لقول الله جل ذكره كتب عليكم القصاص في القتلى ولقول الله ﷺ من
قتل له قتيل فأهله بين خيرتين إن أحبوا العقل وإن أحبوا القود

باب الرجل يجد مع امرأته رجلاً

وإذا وجد الرجل مع امرأته رجلاً فقتله فروينا عن علي أنه قال

ان الزنا بات باربعة شهداء فليبعط برمته وبه قال الشافعي وقال يسعه فيما
بينه وبين الله قتله وبه قال ابو ثور قال ابو بكر وكذلك نقول باب
ما يكون به القصاص واختلفوا فيما يفعله الولي بمن له عليه
من القصاص فقالت طائفة له ان يفعل بالقاتل مثل ما فعل بالمقتول هذا قول
عمر بن عبد العزيز والشعبي ومالك والشافعي واحمد واسحق وابي ثور
وقال الثوري القتل بعد ذلك لا قود الا بالسيف وبه قال عطا قال ابو بكر لولي
المقتول ان يفعل بالقاتل مثل ما فعل القاتل بالمقتول دل على ذلك الكتاب والسنة
فاما الكتاب فقوله وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به الاية والسنة
فعل النبي صلى الله عليه وسلم باليهودي لما رضخ راس الجارية باب
المقتص منه يتلف في القصاص فيما دون النفس
قال ابو بكر محمد بن ابراهيم بن المنذر النيسابوري واختلفوا في المقتص منه
يد او رجل يموت منه فممن قال لا دية له الحسن البصري وابن سيرين والشافعي
واحمد واسحق ويعقوب ومحمد وروينا ذلك عن ابي بكر وعمر وعلي وبه
نقول لان المقتص اخذ ما وجب له ولم يتعد فلما اجمعوا على انه اخذ حقه
لم يجز ان يلزمه من اخذ ما وجب له شيا بغير حجة ولا اعلم احدا يخالف في ان الامام
اذا اقام حدا اوجبه الله فمات الذي اقيم عليه الحد ان لا شي على الحاكم
فكذلك اذا اقتص بجرح فمات المجروح تلفه وفيه قول ثان وهو ان على المقتص
الدية اذا تلف المقتص منه هذا قول عطا وطاوس وعمرو بن دينار
والحرث العكلي وبه قال الثوري وقال الشعبي دية المقتص منه على عاقلة
القاص وبه قال الزهري وقال النعمن دية المقتص منه على المقتص له وقد قيل
يطرح عليه ديته يطرح منها دية جرحه روي هذا القول عن حماد بن ابي
سليمان باب الرجل يقطع من رجلين من
كل واحد منهما يمينه كان مالك والشافعي يقولان اذا

قطع الرجل يمين رجلين يقطع يمينه بهما لانهما اذا ارادا القود وقال الشافعي
ان اراد احدهما القصاص والاخر الدية اقتص لهذا واعطي الاخر دية
يده من مال القاطع وبه قال ابو ثور وقال اصحاب الراي يقطع يمينه لهما
جميعا ويغرم لهما دية اليد من ماله نصفين قال ابو بكر وهذا ان لم يكن منهم الا مؤلم
لانهم يقولون في الرجل قتل نفسين فقال الاول يريد من القود فقتلوه ان لا دية
لهما واذا كانت النفس الجواب فيها هكذا فاليد اولى ان يكون
كذلك واذا قطع يد رجل اليمنى ويد آخر اليسرى اقتص منه لهما
جميعا في قول مالك والشافعي وابي ثور واصحاب الراي ولا احفظ فيه
خلافا

باب المقتول تكون له ورثة صغار

واختلفوا في المقتول يخلف ورثة صغارا
او كبارا فقالت طائفة تستاني بهم بلوغ صغارهم روينا هذا القول عن عمر
ابن عبد العزيز وبه قال ابن ابي ليلى وابن شبرمة والشافعي واحمد واسحق
قال ابو بكر وعلى هذا القول اذا وجب ان ينتظر بلوغ صغيرهم وجب كذلك
ان ينتظر قدوم غائبهم وافاقة المغمى عليه منهم حتى يحضر الغائب
او يموت ويفيق المغمى عليه او يموت فيقوم وارثه مقامه فقالت
طائفة للكبار ان يقتلوا القاتل قبل بلوغ الصغار هذا قول حماد بن ابي سليمان
ومالك والنعمان والاوزاعي والليث واحتج بعض من وافق النعمان
بان الحسن بن علي قتل ابن ملجم بعلي وكان لعلي اولاد صغار

باب مسألة

قال الشافعي واصحاب الراي اذا ضرب الرجل الرجل ضربة
فمات منها فجاء الولي فقتله فقطع يده او رجله فلا عقل عليه ولا كفارة
ولكن يعزر فان قطع يده ثم عفا عنه ففي قول النعمان عليه دية اليد لانه
اخذها بغير حق وفي قول ابي يوسف ومحمد لا ضمان عليه من قبل
انه قد كان له قتل النفس قال ابو بكر هذا اصح واذا قتل الرجل الرجل الاولى له

عمداً فللسلطان أن يقتل به قاتله وله أن يأخذ الدية في قول الشافعي وفي قول
أصحاب الرأي للسلطان أن يقتص من قاتله إن شاء وليس له أن يعفو لأنه لا يملك
شيئاً وإن صالحوا على الدية فهو جائز قال أبو بكر قول الشافعي صحيح لقسمهان

باب القاتل يقتله غير ولي المقتول

واختلفوا في القاتل يقتله غير ولي المقتول فقال الحسن البصري والثوري يقتل
الذي قتله ويبطل دم الأول وقال مالك هذا بمنزلة الرجل يقتل الرجل عمداً ثم يموت
القاتل أن لا شيء لطالب الدم الأول وقد روينا عن قتادة وأبي هاشم أنهما قالا في رجل
قتل رجلاً عمداً فحبس ليقاد به فجاء رجل فقتله عمداً قالا يقاد به قال أبو بكر كأنهما
شبهاه بالذي يجب عليه الرجم في زنا وهذا بعيد الشبه من ذلك لأن
السلطان في هذا إلى الأولياء والأولياء بالخيار وليس للسلطان في الزاني يجب عليه الرجم
الخيار وفيه قول ثالث وهو أن على الأجنبي القصاص إلا أن يشاء ورثة المقتول الثاني أخذ
الدية فإن أرادوا الدية كانت لهم فإن كانت عليه ديون ضرب بما قبضوا من الدية إلى
سائر ماله ثم ضرب أولياء المقتول الأول مع سائر أهل الديون في ديته وفي ماله وإن
لم يكن عليه دين قبض أولياء المقتول ديته إذا كان الدية تفي بشيء هذا قول
الشافعي فإن كان القاتل الأول عامداً والقاتل الثاني مخطئاً ففيها قولان أحدهما
أن لا شيء لورثة المقتول الأول في الدية ولا لأولياء المقتول الثاني هذا قول الحسن وحماد
ابن أبي سليمان والنخعي والقول الثاني أن الدية لورثة المقتول الأول هذا قول عطاء
والزهري وأحمد وإسحاق وقد ذكرت مذهب الشافعي مذهب الشافعي
في هذا الباب ومواضع المذاهب

باب إصابة الحدود في الحرم

واختلفوا في الرجل يصيب حداً
خارج من الحرم ثم يدخل الحرم أو يصيب في الحرم حداً فقالت طائفة من قتل
أو سرق في الحل ثم دخل الحرم فإنه لا يجالس ولا يكلم ولا يبايع ولا يؤوى حتى يخرج
فيقام عليه ومن قتل أو سرق وأخذ في الحل فأدخل الحرم فأرادوا أن يخرجوه

عليه مما اصاب اخرجوه من الحرم الى الحل وان قتل وسرق في الحرم اقيم عليه في الحرم
هذا قول ابن عباس وقال عطا ان قتل في الحرم قتل قال الله حيث شا اهل القبول
وبه قال الزهري ومجاهد والشعبي واحمد واسحق وفي قول مالك والشافعي الحرم
لا يمنع من اقامة الحدود واحتج مالك بقتل النبي صلى الله عليه وسلم ابن خطل
وهو متعلق باستار الكعبة وبهذا نقول لان الله عز وجل امر بجلد الزاني وقطع
السارق واوجب السارق القصاص ولم يخص به مكانا دون مكان فاقامة
ذلك تجب في كل مكان على ظاهر الكتاب ٥

باب الانتظار بالقصاص من الجرح حتى يبرا ٥

قال ابو بكر كل من يحفظ عنه من اهل العلم يرى الانتظار بالقصاص من الجرح
حتى يبرا صاحب الجرح هكذا قال عطا والحسن البصري ومالك والثوري والشافعي
واحمد واسحق وابو ثور ٥

ابواب العفو عن القصاص ٥

قال ابو بكر قال الله عز وجل فمن عفي له من
اخيه شيء فاتباع بالمعروف قال ابن عباس كان في بني اسرائيل القصاص ولم
تكن فيهم الدية قال الله لهذه الامة كتب عليكم القصاص في القتلى الاية ٥
فمن عفي له من اخيه شيء قال فالعفو ان يقبل في العمد الدية والاتباع بالمعروف
يتبع الطالب بمعروف ويودي اليه المطلوب باحسان ذلك تخفيف من ربكم
ورحمة مما كتب على من كان قبلكم واختلف اهل العلم في الاولياء الذين
لهم القصاص واليهم العفو فقالت طايفة يعفو كل ذي سهم جايز هذا قول
عطا والنخعي والحكم وحماد وسفيان الثوري والشافعي واحمد وروينا
معنى هذا عن عمر بن الخطاب وقال الشعبي وعطا وطاوس عفو المراة جايز
وروينا عن عمر بن عبد العزيز انه قال ينتظر بالصغير حتى يبلغ وبه
قال ابن ابي ليلى وابن شبرمة والشافعي والثوري واحمد واسحق وقال اصحاب
الراي في الرجلين يعفو احدهما يكون للاخر حصته من الدية وقالت

طائفة ليس للنساء عفو كذلك قال الحسن البصري وقتادة والزهري وابن
شبرمة والليث بن سعد والأوزاعي. باب

الخيار الذي جعل للأولياء في الدم والاختلاف

فيه. قال أبو بكر واختلفوا في الرجل يقتل الرجل عمدًا فقالت
طائفة الأولياء بالخيار إن شاؤوا اقتلوا القاتل وإن شاؤوا أخذوا الدية وإن شاؤوا
عفوا هذا قول سعيد بن المسيب وابن سيرين والشافعي وأحمد وإسحاق وأبو
ثور وقالت طائفة ليس لهم إلا الدم إن شاؤوا اقتلوا وإن شاؤوا عفوا إلا أن يشاء
القاتل أن يعطي الدية هذا قول النخعي وقال مالك ليس للأولياء إلا القتل وكان قتادة
ومالك يقولان لهم أن يصطلحوا على ثلاث ديات. قال أبو بكر الكتاب والسنة يدلان
على أن أولياء المقتول بالخيار فأما الكتاب فقوله فمن عفي له من أخيه شيء
فاتباع بالمعروف وأما السنة فقول النبي صلى الله عليه وسلم من قتل له قتيل
فهو بخير النظرين إما أن يفدي أو إما أن يقتل. باب

عفو المجني عليه عن الجناية وما يحدث منها إذا كانت الجناية عمدًا

قال أبو بكر واختلفوا
في المجروح يعفو عن الجراح وما يحدث منها فكان الحسن البصري وقتادة
والأوزاعي يقولون إذا وهب المضروب دمه عند موته يعفو عنه فعفوه
جائز وبه قال طاوس ومالك وقال الشافعي بالعراق عفوه باطل وبه قال أبو ثور
وقال بمصر إذا عفا عن جراحته وما يحدث منها فلا سبيل إلى قتل الجارح
فإن كان عفا عن القصاص ليأخذ عقلًا أخذ ثمنه الدية تامة وإن عفا عن
العقل والقصاص جاز من الجرح ومن لم يجز الوصية للقاتل أبطل العفو وكانت
الدية تامة للورثة ومن أجاز ذلك ضرب في الثلث مع أهل الوصايا وقال
أحمد يكون ذلك في الثلث إذا كان المقتول خطأ وإن كان عمدًا فإنما يهب
النفس بعد الموت أي ليس للمقتول شيء وبه قال إسحاق وقال أصحاب

اصحاب الراي اذا عفا عن الجناية ثم مات منها فعفوه جايز وان مات
منها فعفوه باطل ونستحسن فنجعل عليه الدية في ماله في قول النعمان
وان عفا عن الجراحة وما يحدث منها فعفوه جايز قال ابو بكر وان كان القتل
خطا فالعفو جايز يكون في ثلثه في قول مالك وسفيان الثوري واصحاب
الراي فان لم يكن له مال غير الدية جاز في الثلث وقد ذكرنا قول الشافعي وقال
عمر بن عبد العزيز اذا تصدق الرجل بديته وقتل خطا فالثلث منه جايز
اذا لم يكن له مال غيره وبه قال الاوزاعي واحمد واسحق وكذلك نقول

باب الولي يقتل بعد العفو او اخذ الدية

قال ابو بكر قال الله عز وجل فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب اليم قال ابن
عباس من بعد قبول الدية وكذلك قال الحسن وعطا وقتادة واختلفوا فيمن قتل
قاتل وليه بعد عفوه عنه او بعد قبول الدية منه فقال عكرمة عليه القود
واحتج بهذه الاية وبهذا قال الثوري ومالك والشافعي وبه نقول لان القاتل
لما عفي عنه صار دمه محرما كساير الدما المحرمة وقال الحسن البصري يوخذ
منه الدية ولا يقتل وقال عمر بن عبد العزيز الحكم فيه الى السلطان بالذي
يراه بعد العقوبة

باب الوليين يعفو احدهما ويقتل الاخر

قال ابو بكر واختلفوا في الوليين
يعفو احدهما عن الدم ويقتل الاخر فقالت طايفة يدرا عنه القتل بالشبهة
ويكون لورثة القاتل الاول الدية على قاتل الاخر ويرجع الذي عفا بنصف
الدية في مال القاتل الاول هذا قول الشافعي اذ هو بالعراق وقال ابو ثور اذا كان
جاهلا درى عنه القتل وعليه الدية في ماله وان كان عالما قتلناه الا
ان تريد الاوليا الدية وللوليين الاولين الدية في مال المقتول الاخر وقال
اصحاب الراي عليه الدية كاملة تحتسب له من ذلك نصف الدية حصته
من دم المقتول الاول ويودي النصف قال ابو بكر النظر يدل على ان عليه القود

275

إذا علم يعفو صاحبه وإن لم يعلم أو كان جاهلا

باب ذكر وجوب الأدب على من عفي عنه الدم

قال أبو بكر واختلفوا فيما يجب على القاتل الذي يعفو عنه ولي الدم فقال مالك والليث بن سعد والأوزاعي يضرب ويحبس سنة وفيه قول ثاني وهو أن لا شيء عليه من عقوبة ولا غيره هذا قول الشافعي وأحمد وإسحاق قال أبو ثور إلا أن يكون رجلا يعرف بالشر فيكون للإمام أن يؤدبه على قدر ما يرى قال أبو بكر لا شيء عليه

باب الجراحات التي لا توجب عقلا ولا قودا

قال أبو بكر واختلفوا في الرجل يعض الرجل فينتزع المعضوض عضوه من في العاض فيذهب ثنية العاض فكان الشافعي والنخعي يقولان لا شيء عليه وروينا ذلك عن أبي بكر الصديق وشريح وبه نقول للثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وبه [illegible] الله أهدر ثنية العاض وقال مالك على المعضوض عقل السن وبه قال ابن أبي ليلى

باب إسقاط العقل فيما يصيب البهائم من بني آدم من جراح وغيره وإسقاط الغرم عن الكيما

قال أبو بكر ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال العجماء جرحها جبار والجبار الهدر عند أهل تهامة وكل من نحفظ عنه من أهل العلم يقول ليس على صاحب الدابة المنفلتة ضمان فيما أصابت وممن حفظنا ذلك عنه شريح والزهري والحكم وحماد ومالك وسفيان الثوري والأوزاعي والشافعي والنعمان ومن تبعهم من أهل العلم

باب تهدير عين من اطلع في بيت قوم بغير إذنهم إذا أصابوه بشيء

قال أبو بكر ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لو أن امرأ اطلع عليك بغير إذن فحذفته بحصاة

محصنات ففقأت عينه ما كان عليك جناح وروينا معنى ذلك عن
عمر بن الخطاب وابي هريرة وبه قال الشافعي وقد حكي عن النعمان انه قال من اطلع
على قوم ففقئت عينه ضمن الذي فقأها

باب المؤمن يقتل ببلاد العدو خطأ

قال ابو بكر قال الله عز وجل
فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن ومن روينا عن ابن عباس انه
قال الرجل يسلم ثم يرجع الى قومه فيكون بينهم وهم مشركون فيصيبه
المسلمون خطأ في سرية او غزاة فيعتق الذي يصيبه رقبة وبمعنى ذلك
قال عطاء ومجاهد وعكرمة والنخعي وقتادة وقال الشافعي معنى من قوم عدو دية
لكم لا تجوز الا ان يكون في قوم عدو ولهذا فيه تحرير رقبة وليس فيه دية
قال الثوري والاوزاعي وابو ثور تم كتاب الجراح والدماء والحمد لله
رب العالمين

كتاب الديات

باب مبلغ دية الحر المسلم من الابل

قال ابو بكر قال الله جل ذكره ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية إلا أن
مسلمة الى اهله الا ان يصدقوا وثبتت الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم بان الدية مائة من الابل واجمع اهل العلم على ان على اهل الابل مائة
من الابل واختلفوا فيما يجب على غير اهل الابل فقالت طائفة على اهل الذهب
الذهب وعلى اهل الفضة الفضة وروينا عن عمر بن الخطاب وعروة بن الزبير
واحمد واسحق وابي ثور واصحاب الرأي وقتادة ومالك انهم قالوا على اهل
الذهب الذهب الف دينار وقالت طائفة دية الحر المسلم مائة من الابل ولا
دية غيرها كما فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم هذا قول الشافعي
وبه قال طاووس قال ابو بكر دية الحر المسلم مائة من الابل في كل زمان كما
فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ابو بكر ولم يختلف الذين
الزموا اهل الذهب الذهب ان الدية من الذهب الف دينار واختلفوا

وقال ابو موسى النوري
والغنم مائتا حلة
وابو ثور على اهل
العضه

552

فيما تجب على اهل الفضة عشرة آلاف درهم وقال الحسن البصري وعروة بن
الزبير ومالك واحمد واسحق على اهل الورق اثنا عشر الفا واختلفت
الاخبار عن عمر في عدد الدراهم وما منها شيء يصح عنه لانها مراسيل

باب الدية من البقر والغنم والحلل

قال ابو بكر قال مالك الدية من الابل والذهب والفضة ولا يعرف مالك الحلل
والشاء وهو قول النخعي وقال آخرون على اهل البقر مائتا بقرة وعلى اهل الشاء الفا
شاة وعلى اهل الحلل مائتا حلة روي هذا القول عن عمر والحسن البصري
وقال عطاء والزهري وقتادة كما روي عن عمر غير انهم لم يذكروا الحلل
وقد عرفت مذهب الشافعي فيه فيما تقدم

باب اسنان الابل في دية العمد

قال ابو بكر واختلفوا في اسنان
الابل في دية العمد فقالت طائفة ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون
خلفة في بطونها اولادها هذا قول الشافعي وفيه قول ثان وهو ان دية العمد
ارباعا خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس
وعشرون جذعة وخمس وعشرون حقة هذا قول الزهري وربيعة واحمد
ابن حنبل وفيه قول ثالث وهو ان الدية اخماسا عشرون بنت مخاض وعشرون
بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة هذا قول ابي ثور
وحجته ان هذا اقل ما قيل فيه

باب اسنان الابل في شبه العمد

قال ابو بكر واختلفوا في اسنان الابل في دية شبه
العمد فكان عطاء والشافعي يقولان ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون
خلفة وروينا هذا القول عن عمر وزيد بن ثابت والمغيرة بن شعبة وابي
موسى الاشعري وفيه قول ثان وهو انها اربعون جذعة الى بازل عامها
وثلاثون حقة وثلاثون بنات لبون روي هذا القول عن عثمان بن عفان وزيد
قال الحسن وطاوس والزهري وفيه قول ثالث وهو ان دية شبه العمد

اربعة وثلثون خلفة الى بازل عامها وثلث وثلثون حقة وثلث وثلثون
جذعة روي هذا القول عن علي بن ابي طالب وبه قال الشعبي والنخعي وفيه
قول رابع وهو انه ارباعا ربع بنات لبون وربع حقاق وربع جذاع وربع
بنات مخاض وبه قال النعمان ويعقوب وفيه قول خامس وهو ان دية شبه
العمد اخماسا عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن
لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة هذا قول ابي ثور قال ابو بكر لا يعرف
شبه العمد وقد ذكرت ذلك عنه ۝ باب

ذكر اسنان الابل في دية الخطا

۝ قال ابو بكر واختلفوا
فيما يجب على العاقلة من اسنان الابل في دية الخطا فقالت طايفة دية الخطا
اخماسا ثم افترق الذين قالوا ان دية الخطا اخماسا فرقتين فروينا عن ابن مسعود
انه قال خمس بنو مخاض وخمس بنات مخاض وخمس بنات لبون وخمس
جذاع وخمس حقاق وبه قال ابراهيم النخعي واحمد والنعمان ويعقوب ومحمد
وقالت فرقة هي اخماس كما قال ابن مسعود غير انهم جعلوا مكان بني مخاض
بني لبون ذكور هذا قول عمر بن عبد العزيز وسليمان بن يسار والزهري وربيعة
ومالك والشافعي وقالت طايفة دية الخطا ارباعا خمس وعشرون جذعة
وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون بنات لبون وخمس وعشرون
بنات مخاض روي هذا القول عن علي بن ابي طالب وبه قال الشعبي والحسن
البصري والنخعي واسحق بن راهويه وقال مجاهد ثلثون حقة وثلثون
جذعة وثلثون بنت لبون وعشرة بنو لبون ذكور وقال طاووس ثلثون
حقة وثلثون بنات لبون وثلثون بنات مخاض وعشرة بنو لبون ذكور
هذا قول طاووس قال ابو بكر بالقول الاول اقول لانه الاقل مما قيل والحديث
مرفوع رويناه عن النبي صلى الله عليه وسلم يوافق هذا القول ۝ باب

تغليظ الدية على من قتل في الحرم وفي الشهر الحرام

في الحرم أو قتل

أو قتل محرمًا ۝ روينا عن عمر بن الخطاب أنه قال من قتل محرمًا أو قتل
في الشهر الحرام فعليه الدية وثلث الدية ، وممن قال على من قتل في الحرم
دية وثلث سعيد بن المسيب وعطاء بن أبي رباح وسليمان بن يسار ومجاهد
وجابر بن زيد وسعيد بن جبير والزهري وقتادة وأحمد وإسحق وقال مجاهد
والزهري وعروة بن الزبير في الذي يقتل في الشهر الحرام دية وثلث
دية وقال جابر بن زيد وعطاء والزهري ومجاهد من قتل ذا رحم محرم فعليه
دية وثلث ۝ وقال أحمد فيمن قتل محرمًا في الشهر الحرام يزاد عليه في
كل واحد ثلث الدية ۝ وقالت طائفة التغليظ في أسنان الإبل لا الزيادة
في العدد روي هذا القول عن طاووس وبه قال الشافعي وممن كان لا يرى
التغليظ الحسن البصري والشعبي والنخعي وبه نقول وليس يثبت ما روي
عن عمر وعثمان وابن عباس في هذا الباب وأحكام الله عز وجل على الناس
في جميع البقاع واحدة ۝

باب دية المرأة

۝ قال أبو بكر أجمع أهل العلم على أن دية المرأة نصف دية الرجل
واختلفوا فيما يجب في جراحات النساء فقالت طائفة دية المرأة
على النصف من دية الرجل فيما قل أو كثر روينا هذا القول عن علي بن
أبي طالب وبه قال الثوري والشافعي وأبو ثور والنعمان وصاحباه واحتجوا
بأنهم لما أجمعوا على الكثير وهو الدية كان القليل مثله وبه نقول
وقالت طائفة عقلها مثل عقل الرجل إلى الثلث فإذا بلغت ثلث الدية
كانت على النصف من دية الرجل روينا هذا القول عن عمر وزيد بن
ثابت وبه قال ابن المسيب وعمر بن عبد العزيز وعروة بن الزبير والزهري
وقتادة ومالك وابن هرمز وأحمد بن حنبل وقال الحسن البصري يستويان
إلى النصف فإذا بلغ النصف اختلفا ۝

باب اختلاف أهل العلم في ديات أهل الكتاب ۝

قال ابو بكر واختلفوا في ديات اهل الكتاب اليهود والنصارى ثلث فرق
فقالت فرقة دية الكتابي مثل دية المسلم هذا قول علقمة وعطاء والشعبي
ومجاهد والنخعي والثوري والنعمان واصحابه وروي ذلك عن عمر وعثمان
وابن مسعود ومعاوية وقالت فرقة دية الكتابي نصف دية المسلم
روي هذا عن عمر بن عبد العزيز وعروة بن الزبير وعمرو بن شعيب وبه
قال مالك واحمد وقالت فرقة دية الكتابي ثلث دية المسلم روي هذا
القول عن عمر وعثمان وبه قال ابن المسيب وعطاء والحسن وعكرمة وعمرو
ابن دينار والشافعي وابو ثور واسحق باب

دية المجوسي قال ابو بكر روينا عن عمر بن الخطاب انه قال دية المجوسي
ثمان مائة درهم وبه قال ابن المسيب وسليمان بن يسار وعطاء والحسن
وعكرمة ومالك والشافعي واحمد واسحق وفيه قول ثان وهو ان دية
المجوسي نصف دية المسلم روي هذا القول عن عمر بن عبد العزيز واصحاب الراي
وقال الشعبي والنخعي ديته مثل دية المسلم وبه قال الثوري قال ابو بكر وديات
نساء اهل الكتاب على شطر ديات رجالهم وكذلك نساء المجوس دياتهن
شطر ديات رجالهم وجراحهم على قدر دياتهم باب

ذكر ابواب الديات قال ابو بكر قال الله
جل ذكره وما كان لمؤمن ان يقتل مؤمنا الا خطأ الى قوله ودية مسلمة
الى اهله فحكم الله عز وجل في المؤمن يقتل خطأ بالدية ودلت السنن
الثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم على ذلك واجمع اهل العلم على
القول به باب ذكر الشجاج اللواتي هي

دون الموضحة قال ابو بكر لم نجد لرسول الله صلى الله عليه
وسلم حكما في شيء من الشجاج دون الموضحة وقد اجمع اهل العلم على ان
في ما دون الموضحة ارشا واختلفوا في ذلك الارش وانا مبين اختلافهم

فيه إن شاء الله. وما دون الموضحة شجاج خمس: الدامية والدامعة والباضعة
والمتلاحمة والسمحاق، وهي التي تسميها أهل المدينة الملطاة. وقد فسر
ذلك أبو عبيد قال: قال الأصمعي وغيره، دخل كلام بعضهم
في بعض: أول الشجاج الحارصة التي تشق الجلد قليلاً، ومنه قيل
حرص القصار الثوب إذا شقه. ثم الباضعة وهي التي تشق اللحم تبضعه
بعد الجلد. ثم المتلاحمة وهي التي أخذت في اللحم ولم تبلغ السمحاق،
والسمحاق جلدة أو قشرة رقيقة بين اللحم والعظم. قال أبو عبيد: الدامية هي
هي التي تدمى من غير أن يسيل منها الدم، والدامعة هي التي يسيل منها
الدم. وقد اختلفوا في الدامية، ففي قول مالك والشافعي وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي
فيه حكومة، وروي عن زيد بن ثابت رضي الله قال فيه بعير. وقال مالك والشافعي
وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي في الدامعة حكومة، وروينا عن زيد
ابن ثابت رضي الله قال فيها نصف بعير. وكان مالك والشافعي وأحمد وإسحق
وأصحاب الرأي يقولون في الباضعة حكومة، وروينا عن زيد بن ثابت
رضي الله قال فيها بعيران. وقال مالك والشافعي وأصحاب الرأي في المتلاحمة حكومة،
وروينا عن زيد بن ثابت رضي الله قال فيها ثلاثة أبعرة. واختلفوا في
السمحاق، فروينا عن علي وزيد بن ثابت أنهما قالا فيه أربع من الإبل، وروينا
بلغ عن عمر وعثمان أنهما قالا فيه نصف الموضحة. وقال الحسن البصري وعمر
ابن عبد العزيز والنخعي فيه حكومة، وبه قال مالك والشافعي وأحمد.

باب القصاص فيما دون الموضحة

قال الحسن

دون

قال أبو بكر: ليس فيما دون الموضحة قصاص. وقال مالك: القصاص فيما دون الموضحة
الملطاة والدامية والباضعة وما أشبه ذلك. وقال أصحاب الرأي في
السمحاق والباضعة والدامية والموضحة القصاص. وكان أبو عبيد
يقول: ليس فيما دون الموضحة قصاص. أبواب

المواضح ٥ باب ذكر الموضحة ٥

قال ابو بكر جا الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال في
الموضحة خمس من الابل واجمع اهل العلم على القول به ٥ واختلفوا في
تفضيل موضحة الوجه على موضحة الراس فروينا عن ابي بكر وعمر انهما
قالا الموضحة في الوجه والراس سوا وقال بقولهما شريح والشعبي ومكحول
والزهري والنخعي وربيعة وعبيد الله بن الحسن والشافعي واحمد
واسحق وروينا عن سعيد ابن المسيب انه قال تضعف موضحة الوجه
على موضحة الراس وقال احمد في موضحة الوجه هو احرى ان يزاد
في ديته وقال مالك الموضحة في الدية من اللحي الا على ما فوقه
وليس اللحي الاسفل من الوجه ولا من الراس لانهما عظمان منفردان
وقال مالك ليس في الانف موضحة قال ابو بكر ليس في شي من الاخبار
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم تفضيل موضحة على موضحة ففي
الموضحة خمس والمواضع على الاسم فما اوضح عن العظم ووقع
عليها اسم موضحة ففيها خمس من الابل والموضحة التي تبدي وضح
العظم ٥ واختلفوا في الموضحة في غير الراس والوجه فقالت طايفة
في الموضحة في سوى الراس والوجه حكومة وليس فيها ارش معلوم هذا
قول مالك والشافعي واحمد واسحق وبه نقول ولا يثبت عن ابي بكر وعمر
وسفيان الثوري ح
في هذا الباب شي وفيه قول ثان يروى ان الموضحة اذا كانت في جسد
الانسان ففيها خمسة وعشرون دينارا هذا قول عطا الخراساني ٥ ٥

باب ذكر الهاشمة ٥

قال ابو بكر لم نجد في الهاشمة
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فرضا معلوما ووجدنا اكثر من
لقيناه وبلغنا عنه ممن لم نلقه يجعلون في الهاشمة عشرا من الابل
روينا هذا القول عن زيد بن ثابت وبه قال قتادة وعبيد الله بن الحسن

والشافعي وقال الثوري واصحاب الراي فيه ما الف درهم ومرادهم
عشر الدية ولم اجد في كتاب المدنيين ذكر الهاشمة بل قد قال مالك
فيمن كسر انف رجل ان كان خطأ ففيه الاجتهاد وكان الحسن البصري
لا يوقت في الهاشمة شيئا وقال ابو ثور ان اختلفوا فيه ففيها حكومة قال
ابو بكر النظر على هذا يدل اذ لا سنة فيها ولا اجماع ۝ باب
ذكر المنقلة ۝ قال ابو بكر جا الحديث عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال في المنقلة ۝ خمس عشرة من الابل واجمع اهل العلم
على القول به وقال كل من نحفظ عنه من اهل العلم ان المنقلة التي تنقل العظام
وقال مالك والشافعي واحمد واسحق واصحاب الراي وهو قول عطا
وقتادة وابن شبرمة ان المنقلة لا قود فيها روينا عن ابن الزبير وليس
بثابت عنه انه اقاد من المنقلة قال ابو بكر الاول اولى لاني لا اعلم احدا خالف
ذلك ۝ باب ذكر المامومة ۝ قال ابو بكر
جا الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال في المامومة ثلث
الدية واجمع عوام اهل العلم على القول به ولا نعلم احدا خالف ذلك
الا مكحول فانه قال اذا كانت المامومة عمدا ففيها ثلثا الدية واذا
كانت خطا ففيها ثلث الدية قال ابو بكر وهذا قول شاذ وبالقول الاول
اقول واختلفوا في القود من المامومة فقال كثير من اهل العلم لا قود فيها
روينا هذا القول عن علي وبه قال مكحول والشعبي والزهري ومالك والشافعي
واصحاب الراي وقد روينا عن ابن الزبير انه اقص من المامومة فانكر ذلك
الناس وقال عطا ما سمعنا احدا اقاد منها قبل ابن الزبير ۝

باب ذكر العقل في الاذنين والسمع والحاجبين والشعر ۝

قال ابو بكر اجمع كل من نحفظ عنه من
اهل العلم على ان في العقل الدية وممن حفظنا ذلك عنه عمر بن الخطاب

وزيد بن ثابت ومجاهد ومالك واهل المدينة وسفيان الثوري واهل العراق
والشافعي واصحابه واحمد بن حنبل واسحق وابو ثور واصحاب الراي ولا
نعلم عن غيرهم خلاف قولهم وبه نقول واختلفوا في دية الاذنين
فقال كثير في الاذنين الدية . روينا هذا القول عن عمر وعلي وبه
قال عطا والحسن البصري ومجاهد وقتادة وسفيان الثوري والاوزاعي
والشافعي وابو ثور والنعمن وقال مالك في الاذنين اذا قطعتا وبقي
السمع ليس فيهما عقل معلوم الا الاجتهاد واجمع عوام اهل العلم على
ان في السمع الدية روينا ذلك عن عمر بن الخطاب وبه قال مجاهد وقتادة
وسفيان الثوري واهل العراق والاوزاعي واهل الشام والشافعي واصحابه
وقال مالك سمعنا ان في السمع الدية قال ابو بكر لذلك اقول كل من فيه الديات
لا احفظ عن احد خلاف قول من ذكرت واذا ضرب رجل رجلا فادعى احفظ
المضروب ان سمعه ذهب فالذي حفظته عن اهل العلم ان يغتفل
المضروب فيصاح به فان اجاب في بعض ما يغتفل جواب من يسمع لم
يقبل قوله وان لم يجب اذا اغتفل فيصح به احلف بالله لقد صممت وما
وجدت الصمم الا منذ ضربت هذه الضربة فاذا حلف اعطي عقله
كاملا هذا على مذهب المدني والكوفي وغيرهم واختلفوا في والشافعي
في الحاجبين يصابان فلا ينبت ففيهما الدية روي هذا القول عن سعيد
ابن المسيب وشريح والحسن البصري وقتادة وروينا عن زيد بن ثابت
انه قال في الحاجب ثلث الدية وقال مالك والشافعي وعبد الملك فيهما
حكومة وكذلك نقول واختلفوا في الشعر يجنى عليه فلا ينبت فروينا
عن علي وزيد بن ثابت انهما قالا فيه الدية وبه قال الثوري واصحاب
الراي وقال الشافعي واحمد واسحق فيه حكومة وبه نقول لانه اوفق
ما قيل ولا يثبت عن علي وزيد ما روي عنهما . باب

ذكر الجنايات على العينين

قال أبو بكر جاء الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال في العينين الدية وأجمع أهل العلم أن العينين إذا أصيبتا خطأ الدية وفي العين الواحدة نصف الدية

واختلفوا في عين الأعور فقالت طائفة فيها الدية روي ذلك عن عمر وعثمان وبه قال عبد الملك بن مروان والزهري وقتادة ومالك والليث بن سعد وأحمد وإسحق وفيه قول ثان وهو أن في عين الأعور نصف الدية روي هذا القول عن مسروق وعبد الله بن معقل والنخعي وبه قال الشعبي والثوري والشافعي والنعمان وبه نقول لأن في الحديث في العينين الدية ومعقول إذا كان كذلك أن في أحدهما نصف الدية

واختلفوا في الأعور يفقأ عين الصحيح فروينا عن عمر وعثمان أنهما قالا لا قود عليه وعليه الدية كاملة وبه قال عطاء وسعيد بن المسيب وأحمد بن حنبل وقالت طائفة عليه القود على ظاهر قوله العين بالعين هذا قول مسروق والشعبي وابن سيرين وابن معقل والثوري والشافعي والنعمان وقال الحسن والنخعي إن شاء اقتص منه وأعطاه نصف الدية وقال مالك إن شاء فقأ عين الأعور فتركه أعمى وإن شاء أخذ الدية كاملة دية عين الأعور لأنه إنما يأخذ دية العين التي كانت ألف دينار قال أبو بكر قال الله عز وجل والعين بالعين وجعل النبي صلى الله عليه وسلم في العينين الدية ففي العين نصف الدية والقصاص بين الأعور والصحيح كهو بين سائر الناس

واختلفوا في عين الأعور التي لا يبصر بها فروينا عن زيد بن ثابت أنه قال فيها مائة دينار وعن عمر بن الخطاب أنه قال فيها ثلث ديتها وبه قال إسحق وقال مجاهد فيها نصف ديتها وقال مسروق والزهري ومالك والشافعي وأبو ثور والنعمان فيها حكومة وبه نقول لأنه لا أقل مما قيل وفي هذه المسئلة قولان سوى ما ذكرنا أحدهما عن سعيد بن المسيب

انه قال في الاشفار الدية والثاني عن عمر بن عبد العزيز انه قضى فيها بخمس
مائة دينار ان لم ينبت لها عقل واختلفوا في جفون العين فقالت فرقة في
كل جفن ربع الدية هكذا قال الشافعي وبه قال الشعبي والحسن البصري
وقتادة وابو هاشم وسفيان الثوري واصحاب الراي في كل شفر
ربع الدية وقد روينا عن الشعبي انه قال في الجفن الاعلى ثلث الدية
وفي الجفن الاسفل ثلثا الدية وقال مالك في شفر العين وحاجب العين
الاجتهاد وقال الشافعي وابو ثور في الاشفار اذا نتفت فلم تنبت حكومة واختلفوا
في قراءة قوله والعين بالعين وكان نافع وعاصم والاعمش وحمزة
يقرؤونها كلها نصبا وكان الكسائي وابو عبيد يقرآن ما بعدها والعين بالعين
ممن قرأها بالنصب جعل معناها على معنى قوله وكتبنا عليهم فيها
اي كتبنا ذلك عليهم في التوراة ومن قرأ والعين بالعين جعل ذلك ابتداء
كلام حكم في المسلمين وهذا اصح القراءتين وذلك انها قراءة رسول الله
صلى الله عليه وسلم وممن يرى القصاص من العين مسروق والحسن
البصري وابن سيرين والشعبي والنخعي والزهري ومالك والثوري
والنعمان والشافعي واحمد واسحق وابو ثور وروي ذلك عن علي بن ابي طالب
واحسن ما روي في صفة الاقتصاص من البصر حديث علي بن ابي
طالب انه امر بمرآة فاحميت ثم وضع على العين الاخرى قطن ثم اخذ
المرآة بكلبتين وادناها من عينه حتى سال انسان عينه قال ابو بكر فالقصاص
من العين يجب على قراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم والعين
بالعين وبقطع الانف بالانف والاذن بالاذن والسن بالسن والجروح
قصاص كلها امر وان القصاص غير ظاهر للمسلمين اخذ الكلام والعين
بالعين واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان لا قود فيمن يضرب
البصر اذ غير ممكن الوصول اليه واذا ضربها رجل على عينه فاذهب بعض

لخلاف

الأهداب

بصره ويبقى بعض فاحسن ما قيل في ذلك ما قاله علي امر بعينه الصحيحة
فعصبت فاعطا رجلا بيضة فانطلق بها وهو ينظر حتى انتهى بصره
ثم امر فخط عند ذلك ثم امر بعينه الاخرى فعصبت وفتحت الصحيحة
واعطا رجلا بيضة فانطلق بها وهو ينظر حتى انتهى بصره ثم خط عند ذلك
علما ثم امر به فحول الى مكان آخر ففعل ذلك فوجده سوا فاعطاه بقدر ما نقص
من بصره من مال الآخر وهذا على مذهب الشافعي باب

ذكر الجنايات على الانف

جا الحديث
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال وفي الانف اذا اوعب
جدعه الدية واجمع كل من يحفظ عنه من اهل العلم على القول به قال
ابو بكر والقصاص من الانف اذا كانت الجناية عمدا كالقصاص من ساير
الاعضا على ظاهر كتاب الله عز وجل واختلفوا في كسر الانف فكان مالك
يرى في العمد منه القود وروينا عن مكحول انه قال في قصبة الانف
اذا انكسرت ثم انجبرت ثلثة ابعرة وقال الثوري فيه حكومة وبه قال
الشافعي وقال مالك في الانف يكسر خطا الاجتهاد قال ابو بكر وما قطع
من الانف فبحسابه روي ذلك عن الشعبي وعمر بن عبد العزيز وبه قال
الشافعي وقال مجاهد واحمد واسحق في روثة الانف ثلث الدية
وبه قال قتادة وقال عطا الخراساني في الانف اذا خرم مائة دينار وقال
احمد كل شي في الانف من اللحم دون العظم ففيه الدية وفي الوترة الثلث
وفي الخرمة في كل واحدة منها الثلث وبه قال اسحق باب

ذكر الشفتين

قال ابو بكر جا الحديث عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال في الشفتين الدية واختلفوا فيما يجب
في الشفتين فقالت طائفة في الشفتين الدية في كل واحدة منهما
نصف الدية لا فضل للعليا منهما على السفلى روينا هذا القول عن علي

وبه قال عطاء والحسن البصري والشعبي والنخعي ومالك وعبد العزيز
ابن أبي سلمة والشافعي وأحمد وإسحاق والنعمان وأصحابه وعنه
قول ثان وهو أن في الشفة العليا ثلث الدية وفي السفلى ثلثا
الدية روينا هذا القول عن زيد بن ثابت وبه قال ابن المسيب والزهري
قال أبو بكر بالقول الأول أقول لحديث المرفوع ولأن في اليد اليمنى ومنا
فعهما مختلفة وما قطع من الشفتين فبحساب ذلك ، باب

ذكر ديات الأسنان

قال أبو بكر قال
الله جل ذكره والسن بالسن وثبت أن رسول الله صلى الله عليه
وسلم أقاد من سن وقال كتاب الله القصاص وجاء الحديث عن النبي صلى انه قال
الله عليه وسلم وفي السن خمس من الإبل قال أبو بكر وبظاهر هذا الحديث
نقول لا فضل للثنايا منها على الأنياب والأضراس والرباعيات لدخولها
كلها في ظاهر الحديث وبه يقول أكثر من أهل العلم وممن قال بظاهر
الحديث ولم يفضلوا شيئا منها على شيء عروة بن الزبير وطاوس والزهري
وقتادة ومالك وسفيان الثوري والشافعي وأحمد وإسحاق والنعمان
وابن الحسن وروي ذلك عن علي وابن عباس ومعاوية وفيه قول ثان روينا
عن عمر بن الخطاب أنه قضى فيما أقبل من الفم بخمس فرائض خمس
فرائض وذلك خمسون دينارا قيمة كل فريضة عشرة دنانير وفي الأضراس
ببعير بعير وكان عطاء يقول في الثنيتين والرباعيتين والنابين خمس بعيران
خمس وفيما بقي بعيران أعلى الفم وأسفله سواء والأضراس
فيه سواء واختلفوا في السن يجنى عليه فتسود فقالت طائفة فقد إذا اسودت
تم عقلها روينا هذا القول عن زيد بن ثابت وبه قال سعيد بن المسيب
والحسن البصري وشريح وابن سيرين والزهري وعبد الملك بن
مروان والنخعي ومالك بن أنس والليث بن سعد وعبد العزيز بن أبي

سلمة والثوري وأصحاب الرأي وفيه قول ثالث روينا عن عمر بن الخطاب
الله قال إذا اسودت السن ففيها ثلث ديتها وبه قال أحمد وإسحق
وقال آخرون فيها حكومة هذا قول الشافعي وأبي ثور واختلفوا
في سن الصبي يقلع قبل أن يثغر فكان مالك والشافعي وأصحاب الرأي
يقولون إذا قلعت سن الصبي فنبتت فلا شيء على القالع وقال مالك
والشافعي إذا نبتت ناقصة الطول عن التي تقاربها أخذ له من أرشها
بقدر نقصها وقالت طائفة فيه حكومة روي ذلك عن الشعبي وبه
قال النخعي قال أبو بكر يستأنى بها إلى الوقت الذي يقول أهل المعرفة أنها
لا تنبت فإذا كان ذلك كان فيها قدرها تاما على ظاهر الحديث
وإن نبتت رد الأرش وأكثر من نحفظ عنه من أهل العلم يقولون يستأنى
بها سنة روي ذلك عن علي وزيد وشريح والنخعي وعمر بن عبد العزيز
وقتادة ومالك وأصحاب الرأي ولم يجعل الشافعي له مدة معلومة
وإذا قلع السن الكبير وأخذ ديتها ثم نبتت فقال مالك لا يرد ما أخذ وقال
أصحاب الرأي إذا نبتت فلا شيء على القالع واختلف قول الشافعي
في هذه المسألة فقال مرة يرد ما أخذ وقال مرة لا يرد قال ولو جنا عليها
جان آخر وقد نبتت صحيحة كان فيها أرشها تاما قال أبو بكر وهذا أصح القولين
لأن كل واحد منهما قالع سنا وقد جعل النبي صلى الله عليه وسلم
في السن خمسا من الإبل واختلفوا في السن تقلع قودا ثم ترد مكانها
فتثبت فقال عطاء بن أبي رباح وعطاء الخراساني لا بأس بذلك وقال الثوري
وأحمد وإسحق يقلع لأن القصاص للشين وقال الشافعي ليس له أن يردها
من قبل أنها نجسة ويجبره السلطان على القلع وقال مالك في الرجل
يقلع سنه ثم يردها مكانها وتعالج حتى تثبت وتعود مكانها قال مالك لا عقل
له إذا عادت مكانها وفي قول الشافعي إذا كانت الجناية عمدا

ففيها القصاص وان كانت خطأ ففيها ديتها وقال اصحاب الراي
اذا كان خطا فاتينها فثبتت فعلى القالع ارشها كاملا وكذلك
الأذن قال ابو بكر هذا صحيح روينا عن زيد بن ثابت انه قال في السن الزائدة
ثلث السن وفيه قول مالك والشافعي والثوري والنعمان فيه حكومة
قال ابو بكر وبه نقول ولا يصح ما روي عن زيد بن ثابت وقد روينا عن
علي بن ابي طالب انه قال في السن اذا اسود بعضها اعطي صاحبها
بحساب ما نقص منه هذا قول مالك والشافعي وغيرهما

باب اللسان والكلام

قال ابو بكر جاء الحديث
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال في اللسان الدية واجمع
كل من يحفظ عنه من اهل العلم من اهل المدينة واهل الكوفة واصحاب
الحديث واهل الراي على القول به واختلفوا في الرجل يجني على لسان
الرجل فيقطع من اللسان شيئا ويذهب من الكلام بعضه فقال اكثر اهل
العلم ينظر الى مقدار ما ذهب من الكلام من ثمانية وعشرين حرفا فيكون
عليه من الدية بقدر ما ذهب من كلامه وان ذهب الكلام كله وممن فيه الدية صح
قال ان في الكلام اذا ذهب كله الدية مجاهد ومالك والشافعي واحمد
واسحق واصحاب الراي وقالوا الكلام في اللسان اذا قطع وذهب الكلام
الدية وقال مالك ليس في اللسان القود واختلفوا في لسان الاخرس
يقطع لسانه فقال الشعبي ومالك واهل المدينة والثوري واهل العراق
والشافعي وابو ثور والنعمان وصاحباه فيه حكومة وفيه قولان شاذان
احدهما قول النخعي ان فيه الدية والاخر قول قتادة ان فيه ثلث الدية
قال ابو بكر القول الاول اصح لانه اقل ما قيل

باب ذهاب الصوت واللحى يجنى عليه

قال ابو بكر واكثر من يحفظ عنه من اهل العلم يرى ان ذهاب الصوت

مرة

من الجناية الدية حفظنا ذلك عن مجاهد وعمر بن عبد العزيز وعبد الكريم
وداود بن أبي صالح والثوري وقد اختلف فيه عنه فقال الدية وقال مرة حكم
وأما اللحيي فليس فيه خبر يعتمد عليه وكان شريح والنخعي والنعمان والشافعي
وجماعة من أهل العلم يقولون كل ما في الإنسان منه فرد ففيه الدية كاملة
وما كان في الإنسان منه اثنين ففي كل واحد منهما نصف الدية وقال
الشعبي في اللحي إذا كسر أربعون دينارا وقال مكحول إذا كسر ثم جبر ستة
أبعرة وقال الشافعي إن قلع لحييه ففيه نصف الدية وفي الأسنان التي فيها
في كل سن خمس مع الدية في اللحي كان عمر بن عبد العزيز يقول في الصعر
وهو أن يضرب المضروب في حاله لا يلتفت نصف الدية وقال الثوري
والشافعي فيه حكومة ٥

باب اللحية والذقن

٥ قال أبو بكر وإذا جني على الرجل فأذهب لحيته بحميم
صب عليه أو نتف أو غير ذلك ففي قول الشافعي وأبي ثور والثوري وإسحاق عليه
الدية وبه قال قتادة إذا صب عليها ماء حارا وقال فإن نتفها فلم تنبت فلا شيء
عليه وقال شريح في الشعر ينتف من اللحية يوضع في الميزان فإن لم تنف اللحية
من الرأس وفيه قول رابع وهو أن فيه حكومة هكذا قال الشافعي وأبو
ثور قال أبو بكر وبه نقول لأنه الأول مما قيل وقد كان عمر بن عبد العزيز يقول في
الذقن ثلث الدية وقال الثوري فيه حكومة ويشبه مذاهب الشافعي
وبه نقول ٥

باب الترقوة

٥ قال أبو بكر
كان عمر بن الخطاب يقول في الترقوة جمل قال أبو بكر وبه قال ابن المسيب
وأحمد وإسحاق وقال الشافعي كقول عمر والأشهر من قوله عند
أصحابه أن فيه حكومة وعليه أصحابه وقال سعيد بن جبير وقتادة فيها
بعيران وروينا عن زيد بن ثابت أنه قال فيها أربعة أبعرة وقال الشعبي
ومجاهد فيها إذا كسرت أربعون دينارا وقال قتادة إن جبرت عشرون

الرجل

الشعر

مرة

أنت مسعم

دينارا وان كان عنتها لم يبعر زيدنا را وقال عمرو ان قطعت الترقوة
فلم يعش فله الدية وان عاش ففيها خمسون من الابل وفيهما جميعا الدية
وقال مسروق في الترقوة حكم وبه نقول لانه اقل مما قيل ه ابواب
دية اليد ه قال ابو بكر جا الحديث عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم ه انه قال في اليد خمسون من الابل واجمع اهل العلم على ان في اليد نصف
الدية وجا الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال في
الاصابع عشر عشر واختلفوا في الاصابع فقال الاكثر ممن حفظنا عنه
من اهل العلم الاصابع سوا لا فضل لبعضها على بعض وممن حفظنا ذلك
عنه منهم ممن روينا عنهم عمر وعلي وزيد بن ثابت وابن عباس وبه قال مكحول
ومسروق والشعبي وعروة بن الزبير وعبد الله بن معقل ومالك والثوري
والاوزاعي والشافعي واحمد وابو ثور واصحاب الراي واصحاب
الحديث وقد روينا في هذا الباب عن عمر بن الخطاب قولا ثانيا روينا
عنه انه يقضي في الابهام بثلث عشرة وفي التي تليها باثنتي عشرة وفي
الوسطى بعشر والتي تليها بتسع وفي الخنصر بست وقد روينا عنه
انه لما اخبر بكتاب كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لال حزم وفي
كل اصبع مما هنالك عشر من الابل فاخذ به عمر وترك قوله الاول وقد ثبت
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال هذه وهذه سوا يعني الخنصر
والابهام ه قال ابو بكر وبه نقول ه باب الانامل السلام
واليد ه قال ابو بكر اجمع اهل العلم على ان الانامل سوا وان في كل انملة
ثلث دية الاصبع الا الابهام روينا هذا القول عن عمر بن الخطاب وعمر
ابن عبد العزيز وبه قال النخعي والثوري والشافعي واحمد واسحق واصحاب
الراي وقال كثير من اهل العلم في الابهام انملتان في كل انملة منها نصف
دية الاصبع هذا قول النخعي والثوري والشافعي واصحاب الراي

واحد

واختلف عن ملك في الابهام واحد قوليه كقول عامة اهل العلم والقول
الثاني ان فيها ثلث انامل مثل غيرها ٥ قال ابو بكر القول الاول والقول واختلفوا
في اليد الشلا تقطع فروينا عن عمر بن الخطاب انه قال فيها ثلث ديتها وبه قال
مجاهد وهو قياس قول احمد واسحق وقياس قول الزهري ان فيها نصف
الدية وقال الشافعي والنعمان فيها حكومة قال ابو بكر وبه نقول وان ضرب
اليد الصحيحة فشلت ففيها ديتها تامة في قول الشافعي قال ابو بكر
وبه نقول ولا نعلم عن احد خلافا فيما قال ٥

باب كسر اليد والرجل

قال ابو بكر واختلفوا
في كسر اليد والرجل فروينا عن عمر بن الخطاب انه قال اذا كانت جبرت
صحيحة ففيها حقتان وروينا عن عمر بن الخطاب اختلاف وقال شريح
يعطا اجر الطبيب وقدر ما شغل عن صنعته وقال اسحق اذا جبر على غير
عثم ولا شلل ففيها حكومة ٥

باب الظفر يجنا عليها فتسود او تعور ٥

قال ابن عباس
في الظفر يسود او تعور فيه خمس دية الاصبع وبه قال احمد واسحق
وبه قال مجاهد اذا اعورت ففيها نافه وقال ملك والشافعي فيه حكومة قال
ابو بكر وبه نقول ٥

مسايل من هذا الباب ٥

واختلفوا في الاصبع الزايدة تقطع فروينا عن زيد بن ثابت انه قال
فيها ثلث الاصبع وقال الثوري والشافعي واصحاب الراي فيها حكومة
قال ابو بكر وبه نقول واذا قطعت من انسان يده الصحيحة فقال قتادة في
يجعل له دية يديه وفي قول ملك والشافعي والثوري واصحاب الراي اذا
قطعت الاصابع دون اليد فعلى القاطع دية اليد كاملة ولا يقطع
اليسرى باليمنى في قول الشافعي واصحاب الراي وقال عطا في اليد تقطع
تقطع من شطر الذراع خمسون وبه قال قتادة والنخعي وملك والثوري

ملك وم

ليس عليه الا دية يده الصحيحة
ويطلق وقال ملك والثوري
والشافعي واحمد وابو ثور واصحاب الراي

ولا اليمنى باليسرى

وكل من احفظ عنه من
اهل العلم

وفي الثديين الدية

وقال الشافعي في اليد نصف الدية وفي الزيادة على الكف حكومة وبه قال الكوفي.

باب ثدي الرجل والمرأة

قال أبو بكر قال كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن في ثدي المرأة نصف الدية وممن حفظنا ذلك عنه الشعبي والحسن البصري والزهري ومكحول وقتادة والثوري والشافعي وأصحاب الرأي قال أبو بكر وبه نقول وروينا عن الشعبي والنخعي أنهما قالا في حلمة المرأة نصف ديتها وقال قتادة كذلك إذا ذهب الرضاع وبه قال الثوري وقال الشافعي إذا أصيبت حلمتا ثدي المرأة ففيهما الدية وقال مالك إن ذهب اللبن فكما قال قتادة وإن لم يذهب لبنها فبقدر شينه واختلفوا في ثدي الرجل فروينا عن زيد بن ثابت أنه قال فيه ثمن الدية وقال الزهري في حلمة ثدي الرجل خمس من الإبل وقال أحمد وإسحاق في ثدي الرجل الدية وقال النخعي ومالك والشافعي والنعمان وصاحباه في ثدي الرجل حكومة قال أبو بكر وبه نقول.

باب الصلب

واختلفوا فيما يجب في كسر الصلب فروينا عن علي أنه قال فيه الدية إذا منع الجماع وعن زيد بن ثابت أن فيه الدية وأكثر أهل العلم يرون في الصلب الدية منهم عطاء بن أبي رباح والزهري ومالك ويزيد بن قسيط والحسن البصري والثوري وبه قال الشافعي إذا منعه من أن يمشي بحال وروينا عن ابن الزبير أنه قضى في رجل كسر صلب رجل فاحدودب ولم يقعد فمشى وهو يمشي محدودب فقضى له بثلثي الدية وقال أحمد وإسحاق في كسر الصلب إذا ذهب ماؤه بالدية.

باب الضلع

روينا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قضى في الضلع بجمل وبه قال ابن المسيب ومجاهد وعبد الله ابن مروان وأحمد وإسحاق وبه قال الشافعي مرة ثم قال ذلك على معنى الحكومة وقد روينا عن مسروق أنه قال فيه حكومة.

باب الجائفة

قال أبو بكر جاء الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم

انه قضى في الجائفة بثلث الدية واجمع اكثر اهل العلم على القول به من
اهل المدينة واهل الكوفة واهل الحديث واصحاب الراي وممن لقيناه وحفظنا
عنه من اهل العلم الا ما انفرد به مكحول وشذ به عن الناس في اثار روينا عنه
انه قال اذا كانت عمدا ففيها ثلثا الدية واذا كانت خطا ففيها الثلث
وقال كل من نحفظ عنه من اهل العلم ان في الجائفة النافذة ثلثي الدية حفظنا
ذلك عن عطا ومجاهد وقتادة ومالك والشافعي واحمد واسحق واصحاب
الراي وكان عطا والنخعي ومالك والشافعي واصحاب الراي يقولون
لا قصاص في الجائفة قال ابو بكر وبه نقول

باب الذكر

قال ابو بكر جا الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال في الذكر الدية واجمع اهل العلم على القول به غير قتادة فانه قال
في ذكر الذي لا ياتي النسا لا معنى لقوله هذا وكان عطا ومجاهد والنخعي
والثوري واحمد واسحق يقولون في الحشفة وحدها اذا قطعت
الدية قال ابو بكر ولا فرق بين الصغير والشيخ الكبير وذكر الذي لا ياتي
النسا والصبي الطفل والذي يقع جماعه موقع جماع الكبير لانه
عضو مثل ساير الاعضا الذي تجب فيها الديات واختلفوا في
ذكر الخصي فكان الشافعي وسعيد بن عبد العزيز يقولان في ذكر الخصي
ما في ذكر الفحل على ظاهر الحديث وقال مالك والثوري واصحاب الراي
في ذكر الخصي حكومة وقال قتادة واسحق فيه ثلث الدية قال ابو بكر
وبالقول الاول اقول

باب الانثيين

قال ابو بكر جا الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال في الانثيين
الدية وبه قال عوام اهل العلم ففي البيضتين الدية وفي كل واحدة نصف
الدية وقد روينا عن ابن المسيب انه فضل اليسرى على اليمنى فقال في
اليسرى ثلثا الدية لان الولد يكون منها وفي اليمنى الثلث وممن روينا

[هامش، عند السطر ١٠: ثلث ما في ذكر الذي ياتي النسا]
[هامش، عند السطر ١٢: وعبد العزيز والشافعي]
[هامش، عند السطر ١٧: واحمد]

عنه أنه قال ليطنا من الحديث علي وأبو مسعود وزيد بن ثابت وعطاء ومجاهد
والنخعي وبه قال مالك والثوري وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي • **باب**
ركب المراة وشفريها • قال أبو بكر روينا عن محمد بن الحرز
ابن سفيان أنه قضى في شفري المراة إذا بلغ العظم بديتها وبه قال مالك
والثوري قال إذا لم يقدر على جماعها ففيها الدية كاملة • **باب**
الافضا وافتضاض الرجل المراة بالاصبع • قال أبو
بكر كان عمر بن عبد العزيز يقول إذا أفضى الرجل المراة فعليه الدية
من أجل أنه يمنع اللذة وبه قال الشافعي وقال أبو ثور إذا أفضاها حتى صار
لا يستمسك البول فعليه الحد والعقر والدية وقال ابن جريج إذا لم يستمسك
خلاها فعليه الدية وقال الثوري وقتادة فيه ثلث الدية • وقال النعمان إن ثلث ح
كان الخلا يستمسك ففيه الثلث وإن كان لا يستمسك ففيه الدية وقال حماد
ابن أبي سليمان نحكم فيه ذوا عدل وإذا افتضت المراة المراة بإصبعها
فروي عن علي بن أبي طالب ولا يصح ذلك أنه قال عليها صداقها
وبه قال الزهري وذكر أن عبد الملك بن مروان قضى به وقال شريح لها عقرها
وبه قال الثوري وابن أبي ليلى وقال الشافعي إن كانت أمة فعليها ما نقصها
من ذهاب العذرة وإن كانت حرة فعليها حكومة وكذلك لو افتض الرجل
بإصبعه المراة • **باب الأليتين** • قال أبو بكر كل من
نحفظ عنه من أهل العلم يقول في الأليتين الدية وفي كل واحدة منهما
نصف الدية وممن نحفظ هذا عنه عمرو بن شعيب والنخعي والشافعي
وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي • **باب الرجلين** • قال أبو بكر جاء الحديث
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال في اليد والرجل خمسون
وقد روينا هذا القول عن عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وبه قال قتادة
ومالك وأهل المدينة والثوري وأهل العراق والشافعي وأصحابه وأحمد وا

خ م من الشافعي

وأبو ثور وأصحاب الرأي. قال أبو بكر: وكذلك نقول. واختلفوا في الرجل
يقطع من الساق أو من الفخذ، فقال قتادة: يقاد منها لا أرى عليه
وبه قال مالك والثوري. وقال الشافعي وأصحاب الرأي: عليه في الرجل
الدية، وعليه في الزيادة حكومة.

باب القصاص من العظم

واختلفوا في القصاص من العظم،
روينا عن ابن عباس أنه قال: ليس في العظام قصاص. وبه قال عمر بن عبد
العزيز وعطاء والزهري والنخعي والحكم وابن شبرمة والثوري والشافعي
والنعمان وابن الحسن. وفيه قول ثان: وهو أن لا قصاص في العظم ما خلا الرأس
كذلك قال الحسن البصري والشعبي والنخعي. وفيه قول ثالث: وهو أن في العظم
القصاص. كسر رجل فخذ رجل، فقال أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم: فكسرت
فخذه. وفعل ذلك عبد العزيز بن عبد الله بن خالد بن أسيد بمكة. وروينا
عن عمر بن عبد العزيز أنه فعل ذلك، وبه قال مالك، وذكر أنه الأمر المجتمع
عليه عندهم، والمعمول به في بلادنا في الرجل يضرب الرجل فيتقيه بيده
فكسرها يقاد منه. قال أبو بكر: أما القصاص من السن فهو يجب بالكتاب
والسنة، وأما كل عظم لا يوصل إلى القصاص منه إلا بضرب وقد يخطي
الضارب ويزيد وينقص فلا قصاص فيه ولا يثبت. حدث نمران بن جارية
عن أبيه.

ويقضي ح

ويصيب ح

باب القصاص من اللطمة وما أشبه ذلك

قال أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري:
اختلفوا في القصاص من اللطمة، فقالت طائفة: لا قصاص فيها، روينا هذا القول
عن الحسن وقتادة، وبه قال مالك والشافعي والنعمان. وقالت طائفة: فيها القصاص
ممن روي عنه أنه قال في اللطمة القصاص أبو بكر وعثمان وعلي وخالد بن
الوليد وشريح والمغيرة بن عبد الله، وبه قال ابن شبرمة والحكم والشعبي
وحماد. فأما ما أصيب به من سوط أو عصا أو حجر فكان دون النفس فهو عمد

وشبه العمد قال ابو بكر وهذا قول جماعة من أهل الحديث ۝ **باب**

معنى قوله عليه حكومة ۝ قال ابو بكر كل من احفظ

عنه من اهل العلم يرى ان معنى قولهم حكومة ان يقال اذا اصيب الانسان

بجرح لا عقل له معلوم كم قيمة هذا المجروح لو بيع وبه هذا الضرب فان قيل

مائة دينار قيل كم قيمته وقد اصابه هذا الجرح واستقرت برؤه فان قيل

خمسة وتسعين دينارا فالذي يجب للمجني عليه على الجاني نصف

عشر الدية وان قالوا تسعين ففيه عشر الدية وما زاد او نقص فعلى هذا

المثال وممن حفظنا ذلك عنه الشافعي وعبيد الله بن الحسن وابو ثور ويقبل

فيه قول رجلين ثقتين من اهل المعرفة وقيل يقبل قول عدل واحد والله

اعلم ۝ **ابواب الجنايات التي توجب العقل ولا توجب**

القود اصطدام الفارسين ۝ قال ابو بكر اختلف اهل العلم في الفارسين

اصطدما فماتا فقالت طائفة يكون على عاقلة كل واحد منهما نصف دية

صاحبه هذا قول الشافعي والجواب في الرجلين يصطدمان كالجواب

في الفارسين وقالت طائفة اذا ماتا فدية كل واحد منهما نصف دية صاحبه

~~هذا قول الشافعي والجواب في الرجلين~~ على عاقلة صاحبه هذا قول احمد واسحق

قال ابو بكر وبالقول الاول اقول وكان الشافعي يقول فان ماتت الفارسان ففي مال كل

واحد منهما نصف قيمة دابة صاحبه وقال احمد واسحق واما الفارسان

فعليهما في اموالهما واختلفوا في الحر والمملوك يصطدمان فيموتان فقال الحكم

وحماد يعقل الحر العبد وموالي العبد لا يعقلون الحر وفيه قول ثان وهو ان على

عاقلة الحر نصف قيمة العبد بالغا ما بلغت ونصف دية الحر في عتق

العبد فان كانت نصف قيمة العبد مثل او عن نصف دية الحر دفع الى سيد

العبد وان كان ربما هو قصاص ولا شيء لسيده وان كان فيه نقص اقصر بقدره

ولا شيء على سيد العبد ولو كانا عبدين كان نصف قيمة كل واحد منهما في

[illegible]

في مسألة إن كان أحدهما عمدا
مات من فعله وفعل صاحبه

عتق بصاحبه وبطلت الجناية من قبل ان الجانبين جميعا ماتا ولا يضمن
عنهما عاقلة ولا مال لهما هذا قول الشافعي

باب السفينتين يصطدمان ٥

واختلفوا في السفينتين يصطدمان
وتغرقان او احدهما فقالت طايفة لا ضمان في ذلك هذا قول الشعبي وكان
الشافعي يقول لا يجوز فيها الا واحد من قولين اما ان يضمن القايم في حاله تلك
بامر السفينة نصف ما اصابت سفينته لغيره او لا يضمن بحال الا ان يكون
يقدر على تصريفها بنفسه ومن يطيعه فلا يصرفها فاما الذي اذا غلبته
فلا يضمن وممن قال بهذا القول قال القول قول الذي تصرفها في انها غلبته واذا
ضمن ضمن غير النفوس في ماله وضمنت النفوس عاقلته الا ان يكون عمدا
فيكون ذلك في عنقه قال ابو بكر لا يضمن كما قال الشعبي اذا كان غير متعدي
وان خرقها عمدا او رجل من الركبان حتى هلك ركبانها او ما فيها ضمنت
عاقلته ديات من هلك فيها وضمن في ماله قيمة ما تلف منها ٥٥

باب جناية الصبي والمجنون عمدا او خطا ٥

اختلف اهل العلم في جناية الصبي والمجنون عمدا او خطا فممن روينا
عنه انه قال عمد الصبي خطا الشعبي وعمر بن عبد العزيز والزهري والنخعي
وقتادة والحسن البصري واحمد واسحق واصحاب الراي وقال عمر بن
عبد العزيز والشعبي جناية المجنون على العاقلة وقال مالك في جناية المجنون
والصبي ما كان الثلث فما عدا فهو على العاقلة وقالت طايفة عمد
الصبي في ماله وكذلك المجنون وروينا عن عبد الله بن الزبير انه قال جناية
المجنون في ماله وقال الشافعي لا تحمل العاقلة عمد الصبي وهو [illegible] قال
ابو بكر جناية المجنون على عاقلته وعمد الصبي في ماله وخطاه على عاقلته ٥

باب خطا الطبيب ٥

قال ابو بكر اجمع عوام اهل العلم
على ان الطبيب اذا لم يتعد لم يضمن هذا قول شريح وعطاء والشعبي والنخعي

وعمرو بن دينار والزهري وربيعة ومالك والشافعي وأحمد وإسحق والنعمـ
وأصحابه قال أبو بكر العلاج والتداوي بالأدوية مباح بل قد ثبت
عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قد أمر بالتداوي وقال خير ما تداويتم
به الحجامة والقسط البحري وأمر بشرب ألبان الإبل وأبوالها فالعلاج كائن
تقوم بكل ما ذكرته وما لم أذكره يدل على إباحة التداوي والعلاج فإذا
استعمل طبيب وفعل ما يفعل مثله فيما فيه صلاح فمات المداوي والمعالج
فلا شيء على الطبيب وإذا ختن الختان فأخطأ فقطع الذكر أو الحشفة أو بعضها
فعليه عقل ما أخطأ به تعقله العاقلة هذا قول من حفظت عنه من أهل
العلم مالك والشافعي وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي ۝

باب الرجل يسقط على آخر فيموت أحدهما ۝

واختلفوا
في الرجل يسقط على الرجل فيجرحه أو يموت فروينا عن ابن الزبير بأنه
قال يضمن الأعلى الأسفل ولا يضمن الأسفل الأعلى وهذا قول شريح
والنخعي وأحمد وإسحق وقال في رجلين يجر أحدهما صاحبه حتى
سقطا فماتا أن على عاقلة الذي جذبه الدية وقال الشافعي في رجلين
صدم أحدهما الآخر فماتا قال دية المصدوم على عاقلة الصادم ودية الصادم
هدر وقال الحكم إن سقط رجل على رجل من فوق بيت فمات أحدهما
قال يضمن الحي منهما وقال ابن شبرمة أيهما مات فديته على الآخر ۝

باب حافر البئر وواضع الحجر في غير حقه

واختلفوا فيمن حفر بئراً في غير حقه أو شرع جناحاً أو أخرج جذعاً في
غير حقه فأصاب إنساناً فتلف فروينا عن شريح أنه ضمن رجلاً حفر بئراً فوقع
فيها بغل فمات وروينا هذا المذهب عن علي وبه قال النخعي والشعبي
وحماد وهذا مذهب الثوري وأحمد وإسحق وقد حكا أبو ثور عن الشافعي
أنه قال فيمن حفر بئراً أو وضع حجراً أو عمل دكاناً أو شرع جناحاً أو ميزاباً

او ما اشبه ذلك فما فعل من ذلك بما له فعليه وكان به تلف فليس عليه
شي وكذلك قال ابو ثور وقال الحكم في الرجل يشتري من الما بين يدي دكانه
فيمر انسان فيزلق فيعنت قال لا يضمن وقال الزهري في قوم حفروا في بلاده
سرابا يبيتون ليلا فسقط بعضهم في البير قال لا ارى عليه شيا واذا استاجر
الرجل الاجير ان يحفر له بيرا او يبني له بنا فاصيب فلا شي على المستاجر لانه
لم يجن ولم يتعد وهذا على مذهب عطا والزهري وقتادة واحمد واسحق واصحاب
الراي وهو يشبه مذهب الشافعي وابي ثور واذا استاجر عبدا بغير اذن
مولاه فاستعمله فتلف ضمن

باب اشتراك النفر في قتل بعضهم بعضا خطا

قال ابو بكر روينا عن علي بن ابي طالب انه قال
في رجل استاجر اربعة يحفرون له بيرا فسقطت طايفة منهم على رجل فمات
فجعل على الثلاثة ثلاثة ارباع الدية ورفع عنهم الربع نصيب الميت وهذا
على مذهب عمر بن عبد العزيز والشافعي

باب تضمين القايد والراكب والسايق ما اصابت الدابة

واختلفوا في تضمين القايد والسايق او الراكب ما اصابت الدابة بيدها او رجلها
فقالت طايفة يضمنون روي هذا القول عن علي بن ابي طالب رضه وقال شريح والشعبي
والنخعي والحكم غير ان شريحا قال ولا يضمن اذا عاقبت قيل وما عاقبت
قال اذا ضربها فضربته وقال الزهري في قايد وراكب او طيا انسانا قال يغرمان
وقال الحسن يضمن القايد والسايق وقال مالك يضمن القايد والسايق والراكب
ما اصابت الدابة الا ان ترمح الدابة من ان يفعل بها شي ترمح له وحكى
ابو ثور هذا القول عن الشافعي والكوفي وبه قال وحكى الشافعي عن ابن
ابي ليلى انه قال اذا نفحت الدابة برجلها وهي تسير فهو ضامن في هذا لما اصابت
وقالت طايفة يضمن القايد عن اليد ولا يضمن عن الرجل هكذا قال عطا
وقال شريح والشعبي الرجل جبار وقال النخعي وابو الحسن لا ضمان عليه مما نفحت رجلها

وقال الشعبي يضمن

غير ع

وهو يسير وقال ابن الحسن اذا اوطأ انسانا بيده او رجله فهو ضامن للدية
على عاقلته وقال سفيان الثوري ان نفحت وهو يسير لم يضمن وان نفحت
وهي قايمة ضمنه وقال حماد اذا كان واقفا على دابة تضرب برجلها
لا يضمن وقال الحكم يضمن روينا عن الشعبي انه قال اذا ساق دابة سوقا رفيقا
فلا شيء عليه واذا ساقها سوقا عنيفا فهو ضامن وكان الحارث العكلي يقول
اذا ضربت الدابة او نخستها فانت ضامن وروينا عن علي انه قال اذا ساق
دابة سوقا رفيقا فلا شيء عليه وقال الطريق نا شيع فلا ضمان عليه واختلفوا
في تضمين الردف فروينا عن علي انه قال الردف يضمنان وبه قال الحسن
البصري والزهري ومالك واصحاب الراي وقال الشعبي الردف يضمن وبه
قال ابن سيرين وقتادة وابو هاشم وحماد وفيه قول ثالث وهو ان لا شيء على الردف
هذا قول اسحق وقال احمد ارجو ان لا يكون عليه شيء اذا كان قدامه من
يمسك باللجام واختلفوا في الملبس مع الدابة التي عليها صاحبها فقال
النخعي والحكم وحماد بن ابي سليمان يضمن الراكب وهذا قول الشعبي وقال
الحسن البصري لا يضمن ●

باب الحائط المائل يشهد على صاحبه فيسقط ويتلف نفسا او مالا ●

واختلفوا في الحائط المائل يشهد على صاحبه فقالت طائفة
ان اشهد على صاحبه فاتلف شيئا فصاحبه ضامن هذا قول الحسن والنخعي
واصحاب الراي. قال ابو ثور اذا علم ذلك فتركه وبه قال ابن ابي ليلى وقال الشافعي
لا ضمان عليه لانه وضعه في ملكه وقال الثوري ان لم يشهدوا عليه لم يضمنوا
وان كان قايما وهو مشقوق لم يجبروا على نقضه وان كان مايلا جبروا على نقضه ●

وقال الكوفيون ان تقدم اليه فهو ضامن وان لم يشهد
وكذلك قال ... وبه

باب تضمين من استعار صبيا حرا لم يبلغ او مملوكا بغير اذن من اليه فاصابته جناية او تردى او غير ذلك ●

قال ابو
بكر اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان من حمل صبيا لم يبلغ او مملوكا

بغير اذن مواليه على دابة مسلم انه ضامن وقد روينا عن عطا والشعبي
وحماد بن ابي سليمن والثوري واحمد واسحق هذا المذهب وهو مذهب
اصحاب الراي. واذا استعار حرا بالغا على عمل من الاعمال متطوعا او باجارة
فاصابه شي فلا ضمان عليه هذا محفوظ عن عطا والشعبي وعمرو بن دينار
والزهري وهو مذهب ملك والشافعي والكوفي ه باب

ما يضمن المرء من عقر الكلب وما لا يضمن منه ه

واختلفوا في الرجل يستاذن في منزل قوم فيدخل باذنهم فيعقره كلبهم
فقالت طايفة اذا دخل باذنهم ضمنوا وان دخل بغير اذنهم لم يضمنوا
هذا قول شريح والشعبي والنخعي وحماد بن ابي سليمن وكان ملك يقول
فيمن اقتنى كلبا في دار الماشية فعقر ذلك الكلب انسانا قال فاذا اقتناه وقد
علم انه يعقر الناس فعقرهم فهو ضامن وقال اسحق في البعير المغتلم اذ تركه
عنده انفارا لنفسه غرم وان افلت منه لم يضمن وقال اصحاب الراي
اذا اوقف الرجل في ملكه دابة لم اصابت انسانا فقتلته فلا ضمان
عليه ولا غرم فيما كدمت والكلب العقور مثله واذا دخل الرجل
دار قوم باذنهم او بغير اذنهم فعقره كلبهم فلا ضمان عليهم ه باب

مسئلة ه

قال ابو بكر روينا عن عثمان بن عفان انه قضى في الرجل
يضرب حتى يحدث بثلث الدية وقضى به مروان بن الحكم وقال احمد لا
اعرف شيا يدفعه يريد حديث عثمن وبه قال اسحق وفي قول ملك والشافعي
على فاعل ذلك العقوبة وليس عليه عقل ولا دية ه تم كتاب
الديات ه كتاب المعاقل باب

ابواب دية الخطا على عاقلة القاتل دونه ه ه

قال ابو بكر ثبتت الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قضى
بدية الخطا على العاقلة واجمع اهل العلم على القول به وفي اجماع اهل العلم على

٢٤ فاذا اقتناه

خ قود

العاقلة

على ان الدية في الخطا على العاقلة دليل على ان المراد من فعل النبي صلى الله عليه وسلم لابي رمثة حيث دخل على النبي صلى الله عليه وسلم ومعه ابنه لا يجني عليك ولا تجني عليه جناية العمد دون الخطا قال ابو بكر والعاقلة العصبة واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان دية الخطا على العاقلة وان ولد المراة اذا كان من غير عصبتها لا يعقلون عنها وكذلك الاخوة من الام لا يعقلون عن اخيهم لامهم شيا وهذا قول مالك بن انس والشافعي واحمد وابي ثور والنعمان واجمعوا على ان المراة والصبي الذي لم يبلغ لا يعقلان مع العاقلة هذا قول مالك والشافعي واحمد وابي ~~ثور والنعمان واجمعوا على ان المراة والصبي الذي لم يبلغ لا يعقلان مع العاقلة~~ هذا قول مالك والشافعي واحمد واسحق واصحاب الراي واجمعوا على ان الفقير لا يلزمه من ذلك شي

باب ما يلزم كل رجل من العاقلة

قال الشافعي ارى على مذهبهم على من كثر ماله اذا قومت الدية نصف دينار ومن كان دونه ربع دينار لا يزاد ولا ينقص وقد حكى ابو ثور عن مالك بن انس انه قال على كل رجل ربع دينار ودونه قال ابو ثور وقال احمد بن حنبل نحمله على قدر ما يطيقون وقال اصحاب الراي لا يوخذ من الرجل الا ثلثة دراهم او اربعة دراهم قال ابو بكر يلزم كل رجل منهم اقل ما قيل وهو ربع دينار ويوقف عن الزام اكثر من ذلك

باب اختلاف اهل العلم فيما يلزم العاقلة من الديات

قال ابو بكر اجمع اهل العلم على ان دية الخطا على العاقلة واجمعوا كذلك على ما كان دون على ثلث الدية على العاقلة واختلفوا في الثلث وفيما دون الثلث فكان الزهري يقول الثلث فما دونه في ماله خاصة وما زاد فهو على العاقلة وقيل فهو ما دون الثلث في مال الجاني هذا قول سعيد بن المسيب منه صح

وقيل الثلث فما فوقه على العاقلة صح

وبه قال عطاء ومالك وعبد العزيز بن أبي سلمة وقال أحمد لا تحمل العاقلة دون
الثلث وقالت طائفة تعقل العاقلة السن والموضحة فما فوق ذلك فما
كان دون ذلك ففي مال الجاني هذا مذهب الثوري والنعمان وقال إسحاق الغرة
على العاقلة صح ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم وقالت طائفة عقل الخطأ
على عاقلة الجاني قلت الجناية أو كثرت لأن من غرم الأكثر غرم الأقل كما عقل
العمد في مال الجاني قل أو كثر هذا قول الشافعي قال أبو بكر قال الله تعالى ولا
تزر وازرة وزر أخرى وقال النبي صلى الله عليه وسلم لا يؤخذ امرؤ بجريرة ابنه
ولا بجريرة أبيه وأجمع أهل العلم على أن الدية على العاقلة وثبت ذلك عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم وأجمعوا أن ما زاد على ثلث الدية على العاقلة
وثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل الغرة على العاقلة فما ثبت
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعله على العاقلة فهو عليها وكذلك
يلزمها ما أجمع أهل العلم عليه وما اختلف في ذلك من شيء ولم يثبت عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه خبر فهو على الجاني على ظاهر الكتاب
والسنة ۞ باب الوقت الذي تحل فيه دية
الخطأ ۞ قال أبو بكر لم نجد لتنجيم دية الخطأ أصلا في كتاب الله عز وجل ولا خبرا
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد روينا عن عمر بإسناد لا يثبت
عنه أنه قضى بها في ثلاث سنين ووجدنا عوام أهل العلم قد أجمعوا كما روي عن
عمر رواه الشعبي عنه ولم يلقه أن عمر جعل الدية في الأعطية في ثلاث
سنين النصف في سنتين والثلثين في سنتين والثلث في سنة وممن روينا
عنه أنه قال الدية في ثلاث سنين الشعبي والنخعي وقتادة وأبو هاشم وعبيد
الله بن عمر ومالك بن أنس والشافعي وإسحاق وأبو ثور وأجمع أكثر أهل العلم
على أن العاقلة لا تعقل مثل المثل ولا الجنايات على الأموال إلا العبيد فإنهم
اختلفوا فيه والأشباه روينا عن عطاء أنه قال في رجل قتل دابة خطأ قال هو

[illegible]

على العاقلة، وأباه أكثر أهل العلم فثبت أن العاقلة لا تحمل دية العمد، وأجمعوا
أنها تحمل دية الخطأ. واختلفوا في الحر يقتل العبد خطأ، فقالت طائفة: لا تحمل
العاقلة عمدًا ولا عبدًا ولا صلحًا ولا اعترافًا، كذلك قال ابن عباس
والشعبي والثوري والليث بن سعد. وممن قال لا تحمل العاقلة عبدًا مكحول
والنخعي والبتي ومالك وابن أبي ليلى وأحمد وإسحق وأبو ثور. وقال الحسن البصري
فيمن أقر أنه قتل خطأ قال: في ماله، وبه قال عمر بن عبد العزيز والزهري وسليمان
ابن موسى وأحمد وإسحق. وقال الزهري: لا تحمل العاقلة العمد وشبه العمد
والاعتراف والصلح، هو عليه في ماله إلا أن تعينه العاقلة. وقالت طائفة:
يعقل العاقلة العبد، كذلك قال عطاء والزهري والحكم وحماد بن أبي سليمان
وللشافعي فيها قولان: أحدهما كما قال ابن عباس، والقول الثاني كما قال عطاء. واختلفوا
في المعترف بجناية خطأ، فكان أبو ثور وابن عبد الحكم يقولان: لا يلزم العاقلة ما أقر به
لأنه أقر به على غيره، وأما في مذهب الثوري والأوزاعي والنعمان وصاحبيه فالدية
عليه في ماله دون عاقلته. قال أبو بكر: النظر يدل على ما قاله أبو ثور.

باب جناية الرجل على نفسه خطأ

٥ واختلفوا في جناية الرجل على
نفسه خطأ، فقالت طائفة: لا يعقل العاقلة أحدًا أصاب نفسه بشيء عمدًا أو خطأ، كذلك
قال الشافعي ومالك وكذلك أحسبه الأول الكوفي. وقال الأوزاعي وأحمد وإسحق: ديته على عاقلته.
وقال الثوري في رجل وجد في بيته مقتولاً قال: يضمن عاقلته ديته ٥

باب خطأ الإمام

٥ واختلفوا فيما أخطأ به الإمام من قتل أو جراح مما يجري على
يديه من النظر بين الناس، فقال الثوري والنعمان: هو على بيت المال، وبه قال أحمد وإسحق
واحتج بحديث علي في حد الخمر. وقال الأوزاعي والشافعي: هو على عاقلة الإمام. قال
أبو بكر: هذا أصح.

باب من يجب عليه عقل ما لا نفس فيه من جنايات العمد

٥ واختلفوا في المأمومة وما أشبهها، فقال الحكم وقتادة في العمد:
لا يستقاد منه، هو على العاقلة. وبه قال مالك. وفي قول النخعي وحماد بن أبي سليمان

ستطاع ارم

والشافعي هو في مال الجاني دون العاقلة قال ابو بكر هذا اصح ‹ **باب**
من يلزم دية شبه العمد ‹ واختلفوا في شبه العمد فقال الحرث
العكلي وابن ابي ليلى وابن شبرمة وقتادة وابو ثور هو عليه في ماله وقال الشعبي
والنخعي والحكم والشافعي والثوري واحمد واسحق واصحاب الرأي هو على العاقلة
قال ابو بكر قول الشعبي اصح لحديث ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل
دية الجنين على عاقلة الضاربة ‹ **باب الرجل يكون**
مع غير قومه وجنايته من لا عاقلة له ‹ واختلفوا في الرجل
يكون مع غير قومه ويجني جناية الخطا فقال مالك يعقلون عنه وفي قول الشافعي
يكون ذلك على العاقلة قال ابو بكر الدية على العاقلة حيث كانت كما حكم النبي
صلى الله عليه وسلم واختلفوا في جناية من لا عاقلة له فقال الحسن البصري
جنايته على نفسه وميراثه لبيت المال وقال اسحق عقله على بيت المال وقال
الزهري عقله على المسلمين ويرثونه وقال احمد يودى عنه قال ابو بكر ثبت ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال الولاء لمن اعتق واذا اعتق من لا عصبة له وله موالي
فقتل خطا عقل عنه موالي من فوق كما يرثونه وهذا قول عمر ابن عبد العزيز
والنخعي وحماد بن ابي سليمن ومالك والشافعي واختلفوا في المعتق سائبة
فكان عمر بن عبد العزيز يقول اذا مات ولم يوال احدا فميراثه للمؤمنين
وهم يعقلون عنه وبه قال مالك وفي قول الحسن البصري والشعبي وابن سيرين
وراشد بن سعد وضمرة بن حبيب ولاؤه لمن اعتقه قال ابو بكر وبه اقول اهل
لدخوله في جملة قول النبي صلى الله عليه وسلم الولاء لمن اعتق وفي قول
الشافعي وابي ثور لا يعقل عن المسلم الذمي واذا قتل الذمي خطا
لم يكن له عاقلة في قول الشافعي وابي ثور ودية خطاه في ماله ‹ **ابواب**
الاجنة ‹ قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
حكم في الجنين بغرة وبه قال عمر بن الخطاب وعطا والشعبي والزهري

والنخعي ومالك والثوري والشافعي واحمد واسحق وابو ثور واصحاب الراي وعوام اهل العلم قال ابو بكر ولا فرق بين ذكران الاجنة واناثهم لان السنة لم تفرق بينهم وانما يجب ان يفرق بينهما اذا طرحت المراة الجنين حيا وهذا على مذهب عامة اصحابنا الشافعي واحمد واسحق وابي ثور والنعمان واصحاب الراي ه

باب الغرة التي تجب قبولهات الجنين ومبلغ قيمتها

ه واختلفوا في الغرة التي تجب قبولهات الجنين يسقط ميتا فقالت طائفة قيمتها خمسون دينارا او قال الغرة خمسمائة درهم وتقدم في ذلك نصف عشر الدية وممن هذا مذهبه الشعبي وقتادة وربيعة ومالك والشافعي واحمد واسحق واصحاب الراي وقد روينا عن حبيب بن ابي ثابت انه قال قيمة الغرة اربعمائة درهم وقال طاووس ومجاهد وعروة بن الزبير الغرة عبد او امة او فرس وقال ابن سيرين عبد او امة او مائة شاة وقال الشعبي مائتين من الغنم وقد روينا عن عبد الملك بن مروان انه قضى في الجنين اذا املص بعشرين دينارا فاذا كان مضغة فاربعين فاذا كان عظما فستين فاذا اكتسى العظم لحما فثمانين فان تم خلقه ونبت شعره فمائة دينار وقال قتادة اذا كان مضغة فثلث غرة وان كان علقة فثلث قال ابو بكر فاما مالك والشافعي والثوري فانهم يقولون اذا استبان خلقه وعلم انه ولد وجبت فيه الغرة ه

باب جنين الامة

ه واختلفوا فيما يجب في جنين الامة فقالت طائفة يجب فيه عشر قيمتها هذا قول الحسن البصري وقتادة ومالك والشافعي واحمد واسحق وابي ثور قال ابو بكر وبه نقول وقال النخعي والزهري والحكم في جنين الامة من قيمتها كما في جنين الحرة من دية امها قال ابو بكر المعنى واحد وقالت طائفة ان كان غلاما فنصف عشر قيمته لو كان حيا وان كانت جارية فعشر قيمتها لو كانت حية هذا قول النخعي وابن الحسن وبه قال الثوري وعنه قول ثالث قاله النخعي في جنين الامة نصف عشر ثمن امه وفيه قول رابع

حاشية: يقال أملصت المرأة ملصا إذا ألقت الشيء من اليد وأملصت المرأة والناقة رمت بولدها ...

غرة

عبد ح

ان تم

قاله سعيد بن المسيب قال دية جنين الامة عشرة دنانير وقال حماد
ابن ابي سليمان في جنين الامة حكومة **باب**
جنين الكتابية ٥ كان مالك يقول في جنين اليهودية والنصرانية
عشر دية امه وبه قال الشافعي وابو ثور واحمد واسحق واصحاب الراي ولم احفظ
فيه خلافا عن غيرهم **باب المراة يجنا عليها**
فتطرح جنينها حيا ثم يموت ٥ قال ابو بكر كل من نحفظ عنه من احمع م
اهل العلم على ان في الجنين يسقط من الضرب حيا الدية كاملة وممن حفظنا ذلك
عنه زيد بن ثابت وبه قال عروة بن الزبير والزهري والشعبي وقتادة وابن شبرمة
ومالك والشافعي واحمد واسحق وابو ثور واصحاب الراي وبه نقول ٥ **باب**
الصفة التي يستحق بها الجنين اسم الحيوة ٥ ٥
واختلفوا في المعنى الذي يستحق به الجنين اسم الحياة فقالت طائفة لا يكمل
الدية له حتى يستهل صارخا هذا قول شريح والزهري وقتادة وقال ابن عباس
والقسم بن محمد والنخعي الاستهلال الصياح وكان الزهري يقول العطاس
استهلال وممن راى ان حكم الحياة لا يقع الا بالاستهلال مالك واحمد
واسحق وروينا معنى ذلك عن عمر بن الخطاب وجابر بن عبد الله وابن عباس
والحسن بن علي وفيه قول ثان وهو ان حياة الجنين اذا عرفت بحركة او صياح
او نفس او رضاع كانت احكامه احكام الحي هذا قول الشافعي وقال الثوري
والاوزاعي اذا ولد حيا ولم يستهل صلي عليه وقال ابو بكر الذي قاله الثوري
والشافعي يحتمل النظر غير ان خبر رسول الله صلى الله عليه وسلم يمنع
منه وهو قوله ما من مولود يولد الا مسه الشيطان فيستهل صارخا من مسه
قال ولا نجيز غير ما قال الرسول صلى الله عليه وسلم لان هذا خبر وليس
بامر **باب المراة تطرح اجنة** ٥ قال ابو بكر واذا طرحت
المراة اجنة من ضربة ضربتها ففي كل جنين غرة وفي الجنينين غرتان وفي الثلث ثلث غرر

وهذا قول الزهري ومالك والشافعي وأحمد وإسحق ولم أحفظ عن غيرهم خلافا
لقولهم قال أبو بكر وبه نقول وقال الزهري وربيعة وإذا قتلت المرأة وفي بطنها جنين
فلا شيء في جنينها إنما يجب ديتها هي لأنه هلك فيها وقال قتادة ومالك والأوزاعي والشافعي
وأحمد وإسحق قال أبو بكر وبه نقول وقول الزهري دية غرة وإن لم تلقه

مسائل من هذا الباب قال أبو بكر اختلف مالك والشافعي
في الجنين يخرج بعضه من بطن أمه ففي قول مالك لا تجب فيه غرة وقال
الشافعي تجب فيه غرة قال أبو بكر قول مالك صحيح لأن النبي صلى الله عليه
وسلم إنما أوجب الغرة في الجنين الذي ألقته المرأة وهذه لم تلق شيئا وكان مالك
والشافعي وأبو ثور يقولون دية الجنين موروثة على كتاب الله عز وجل
قال أبو بكر وبه نقول وقال الزهري وربيعة والشافعي إن كان الضارب الأب لم يرث
من تلك الغرة شيئا وقال الزهري في رجل أعتق ما في بطن جاريته فضربها
رجل فوقع ولدها ميتا ديته دية المملوك وبه قال الثوري وأحمد وإسحق
وإذا اختلف الجاني والمجني عليه فقال الجاني طرحت جنينا ميتا وقالت طرحته
حيا فالقول قول الجاني مع يمينه في قول الشافعي وأبي ثور وأصحاب الرأي
قال أبو بكر وبه نقول

أبواب الكفارات التي تلزم القاتل

قال أبو بكر أجمع أهل العلم على أن على القاتل خطأ الكفارة
واختلفوا في الجماعة يقتلون الرجل خطأ فقالت طائفة على كل واحد منهم كفارة
كذلك قال الحسن البصري وعكرمة والنخعي والحارث العكلي ومالك والثوري والشافعي
وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي وقالت طائفة عليهم كفارة واحدة هكذا قال
أبو ثور وحكي ذلك عن الأوزاعي وفيه قول ثالث قاله الزهري قال في الجماعة يرمون
بالمنجنيق فيقتلون رجلا عليهم كلهم عتق رقبة وإن كانوا لا يجدون فعلى كل
رجل منهم صوم شهرين متتابعين

باب الكفارة في قتل العمد

قال أبو بكر كان مالك والشافعي يريان على قاتل

العمد الكفارة، وقال الثوري وابن ثور وأصحاب الرأي لا تجب الكفارة إلا حيث
أوجبها الله تعالى، وكذلك نقول لأن الكفارات عبادات ولا يجوز التمثيل عليها
وليس لأحد أن يفرض فرضاً يلزمه عباد الله إلا بكتاب أو سنة أو إجماع وليس
مع من فرض على القاتل عمداً الكفارة حجة من حيث ذكرت ٥

باب وجوب الكفارات على قاتل الذمي

قال الله جل ذكره
وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق وكان ابن عباس يقول هو الرجل يكون معاهداً
ويكون قومه من أهل العهد فيسلم إليهم ديته ويعتق الذي أصابه رقبة،
وقال النخعي ومالك في هذه الآية فالا هو كافر، وقال الحسن البصري وجابر بن زيد هو
مؤمن، وقال الحسن البصري إذا قتل المسلم الذمي فلا كفارة عليه وقال الشعبي
كفارتهما سواء ٥

باب وجوب الكفارة مع الغرة في الجنين تطرحه المرأة من الضرب ٥

قال أبو بكر كل من
نحفظ عنه من أهل العلم يوجب على الضارب بطن المرأة فتلقي جنيناً مع الغرة
الرقبة، وممن حفظنا ذلك عنه الحسن البصري وعطاء والزهري والنخعي والحكم
ومالك والشافعي وأحمد وإسحق، وقال الزهري والشافعي إن كان الضارب اثنين
لم يبرئ من ذلك الغرة شيئاً ٥

أبواب أحكام العبيد والإماء في الجراحات والديات ٥

أجمع أهل العلم على أن
في العبد يقتل خطأ قيمته إن كانت القيمة أقل من دية الحر، فقالت طائفة قيمته يوم يصاب
بالغاً ما بلغ، وكذلك قال ابن المسيب والحسن البصري وابن سيرين وعمر بن عبد
العزيز وإياس بن معوية والزهري ومكحول ومالك والشافعي وأحمد وإسحق
وقالت طائفة لا يبلغ فيه دية الحر، كذلك قال النخعي والشعبي، ومال إلى هذا القول
الثوري، وقال النعمان لا يجاوز به الحر، ينقص منه ما يقطع فيه الكف، وقد روينا عن سعيد بن
العاص أنه حكم في عبد قتل بمائة عشرة آلاف درهم أربعة آلاف درهم، وقال الحكم إن
أجعل ديته مثل دية الحر، واختلف فيه عن عطاء فأما الروايات عنه أنه قال لا يزاد على دية الحر وزاد إلى دية الحر

وقيمته إن كانت القيمة أكثر من الدية واصطلحوا أو اختلفوا ... وبقيمته ما بلغ
دية ٢

وقال حماد بن أبي سليمن لا يجاوز به دية الحر. قال ابو بكر بالقول الأول أقول لأنهم
اجمعوا ان ديات الاحرار سواء، واجمعوا على اختلاف اثمان العبيد، دل
ذلك على افتراق احوالهم لانهم لا تستوي قيمهم وليس كذلك الاحرار.

باب العبد يجني ثم يعتقه سيده وهو عالم بجنايته او لا يعلم ذلك

قال ابو بكر: واختلفوا في العبد يقتل رجلا فيعتقه السيد، فقالت طائفة
يغرم السيد الدية، والعتق واقع. هذا قول النخعي والشعبي. وفيه قول ثان: وهو ان على
السيد قيمته. هذا قول الزهري والحكم وحماد. وقال الحسن البصري: يسعى العبد
في جنايته. وفيه قول رابع: قال مالك في العبد يجرح فيعتقه سيده بعدما جرح
وعلم ذلك، قال: ان اعطى سيد العبد صاحب الجرح عقل جرحه تمت العتاقة للعبد،
وإلا احلف سيد العبد ما اردت ان اعتقه واحمل الجرح، ثم اسلم العبد الى من جرح.
وفيه قول خامس: وهو ان كان مولاه اعتقه وقد علم بالجناية فهو ضامن،
وان لم يكن علم بالجناية فعليه قيمة العبد. هذا قول الثوري واحمد واسحق واصحاب
الرأي. وفيه قول سادس: وهو ان عتقه باطل علم بالجناية السيد او لم يعلم ذلك،
وذلك ان الجناية في رقبة العبد وليس للمولى ان يتلف ذلك. كذلك قال ابو ثور،
وقال: هو قياس قول الشافعي في العبد المرهون.

باب حكم العبد الجاني

واختلفوا في العبد يجني جناية تأتي على نفس
المجني عليه، فقالت طائفة: ان شاء مولاه فداه، وان شاء دفعه الى المجني عليه.
روينا هذا القول عن علي بن ابي طالب، وبه قال الشعبي وعطاء والحسن البصري
وعروة ابن الزبير ومجاهد والزهري وحماد بن ابي سليمن والثوري واحمد و
ابن الحسن. وقال النخعي وحماد بن ابي سليمن والحرث العكلي والثوري: إذا
كان القتل عمدا فلهم القود، وان شاؤوا عفوا، ولا يسترقونه. وفيه قول ثالث:
وهو ان لهم ان يسترقوه إذا دفعه السيد الى اولياء المقتول. هذا قول الحسن
البصري وعطاء وقتادة، وكان مالك يخير سيد العبد المقتول فإن شاء اخذ العقل

وان شا قتل وان احب العقل اخذ قيمة عبده وان شا ارباب العبد القاتل ان يعطوه
من العبد المقتول فعلوا وان شاوا اسلموا عبدهم فاذا اسلموا فليس عليهم
الا ذلك وليس لارباب العبد المقتول اذا اخذوا القاتل ورضوا به ان يقتلوه وقال
الشافعي سيد العبد المقتول بالخيار اما ان يقتل واما ان يكون قيمة العبد المقتول
في عنق القاتل فان ادا ذلك السيد فليس لسيد العبد الا ذلك اذا عفا عن
القصاص ولكن ان يبيع سيد العبد القاتل فان كان فيه فضل رد على سيد العبد
القاتل وان كان نقصانا فليس له غير ذلك ۝ باب
العبد يجني على نفر شتى بعضهم قبل بعض ۝ واختلفوا في
العبد يجني على نفر بعضهم قبل بعض فقال الحسن البصري وحماد بن ابي سليمن
وربيعة واصحاب الراي هو بينهم بالحصص وروينا عن شريح انه قال يقضى به للاخير
وبه قال الشعبي وقتادة ۝ باب العبد بين الرجلين
يعتقه احدهما ويقتله الاخر ۝ واختلفوا في العبد بين
رجلين يعتقه احدهما وهو موسر ويقتله الاخر قبل ان يقوم فكان ابن
ابي ليلى وابن شبرمة والثوري يقولون يعتق العبد ساعة اعتقه ويغرم
لشريكه حصته وعلى القاتل دية حر لورثته الاحرار لان العتق تم بالقول
وبه قال قتادة وفي قول مالك لا يعتق العبد الا بان يوخذ منه القيمة وقياس
هذا القول الا يعتق من العبد الا نصف المعتق ويكون على القاتل نصف دية الحر
ولا شي عليه في حصته الا الادب واذا كان الرجلان عبدا ان فقتل احدهما الاخر عمدا
فللسيد القود ان شاء في قول مالك والشافعي ۝ باب
جناية المكاتب ۝ واختلفوا في جناية المكاتب فقالت طائفة
جنايته في رقبته ۝ هذا قول الحسن البصري والزهري والنخعي وابن ابي سليمن وحماد
ومالك وقال مالك ان عجز عن اداء ذلك خير سيده فان احب ان يودي عقل الجرح فعل
وامسك غلامه رقيقا رضي الله عنه وان احب ان يسلمه فعل وليس عليه اكثر من

ذلك وقال الحسن فيما نذكر على إذا أيهما مع الكتابة فعل وإن لم يكن معه
ما يؤدي عجز في مال الأجنبي وإن عجزه السيد خير السيد بين أن يفديه بالأقل
من أرش الجناية أو قيمته فإن لم يفعل بيع عليه وأعطي أهل الجناية جنايتهم وقال
النخعي جناية المكاتب على سيده وكذلك المعتق عن دبر وأم الولد قال أبو
بكر قول الشافعي حسن واختلفوا في جناية المكاتب فروينا عن شريح وعمر
ابن عبد العزيز أنهما قالا جناية المكاتب جناية عبد وبه قال مالك والثوري
والشافعي وقال أكثر أهل العلم المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وفيه قول منه رح
ثان وهو أن ذلك على قدر ما عتق روي هذا القول عن علي ه

باب جناية المدبر

واختلفوا في جناية المدبر فقالت طائفة جناية
المدبر كجناية سائر العبيد هذا قول الحسن البصري والشعبي والشافعي وأحمد
وإسحق وأبي ثور وقال عمر بن عبد العزيز والنخعي وحماد والثوري جناية المدبر
على مولاه وبه قال أصحاب الرأي وقال مالك في المدبر إذا جرح وله مال وأبى
سيده أن يفديه أخذ المجروح مال المدبر في دية جرحه فإن كان فيه وفاء رجع
المدبر إلى سيده وإن لم يكن فيه وفاء استعمل المدبر بما بقي من جرحه قال لعله المدبر
أبو بكر الذي عندي أن أحكامه أحكام العبيد

باب جناية أم الولد

ه قال أكثر من أهل العلم جناية أم الولد على
سيدها كذلك قال الحسن البصري والنخعي وبه قال مالك والشافعي
وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي وعلى ما عوام المفتين لأن ∴ مذهبهم
المنع من بيع أمهات الأولاد اتباعاً لعمر بن الخطاب حيث منع من بيعهن
وفي هذه المسئلة قولان آخران أحدهما أن حكمها حكم سائر الإماء هذا
على مذهب من كان يرى بيعهن من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم والقول
الثاني قاله أبو ثور قال إن كان في أهل العلم إجماع فهو على ما قالوا وإلا فالذي
أرى أنه على سيدها المال وإذا جنت أم الولد جناية بعد جناية ففيها قولان

هلك كلما جرحت جرحًا غرم السيد قيمتها إلا أن يكون دية الجرح أقل من قيمتها
فلا يكون عليه أكثر من دية الجرح. وقال أصحاب الرأي في المدبر وأم الولد إذا
جنتا جناية فدفع المولى القيمة ثم جنى أحد منهما جناية أخرى تبع أهل الجناية
الثانية الأولى. وقال الشافعي فيها قولان أحدهما كما ذكرناه عن مالك والآخر
كقول الكوفي. ومال المزني إلى قول المدني. واختلفوا في أم الولد تجني على سيدها
جناية تأتي على نفسه فقال الثوري وأصحاب الرأي لا شيء عليها. وقال أحمد فيها
قولان منهم من يقول عليها قيمتها فإن لم يكن عندها دينًا عليها، وقال وهذا
أعجب إلي. قال إسحق كما قال الأول إن لم يكن عندها يكون دينًا عليها.

باب الجمل الصؤول

واختلفوا في الدابة يريد الرجل فيدفعها عن نفسه ويقتلها فقال طاوس لا شيء عليه وكذلك
قال مالك إن قامت بذلك بينة فلا شيء عليه. وقال الشافعي إذا لم يقدر
على دفعه إلا بقتلها كما لا يكون عليه شيء في المسلم يريده ولا يقدر على
دفعه إلا بضربه. وقال ربيعة كقول مالك. وقال الحسن البصري وعطاء
والزهري يغرم قيمته. وقال أبو هريرة من أصاب العجماء غرم وحكي هذا القول عن
النعمان ويعقوب.

باب الجنايات على الدواب

واختلفوا في الرجل يجني على الدابة فتذهب عينها
فقالت طائفة في عين الدابة ربع ثمنها روينا هذا القول عن عمر بن الخطاب
وبه قال شريح والشعبي وعمر بن عبد العزيز. وقال مالك والشافعي وأبو ثور
عليه ما نقص من ثمنها. واختلفوا فيما يجب في جنين الدابة فقال الحسن
البصري فيه عشر ثمن أمه. وفيه قول ثان وهو أن عليه قيمته هذا قول
النخعي وفي قول الشافعي عليه ما نقص الأم. كتاب المعاقل والحمد
لله كثيرًا.

كتاب القسامة

باب الحكم بالبينة على المدعي واليمين على المدعى عليه

أهل الجناية

نصف حرة لأنها كانت جنت جناية وسيدها ... ومنهم من يقول ...

بلغ

ثم بلغ

قال أبو بكر ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل البينة على
المدعي واليمين على المدعى عليه وقال بظاهر هذا الحديث عوام
أهل العلم من علماء الأمصار والحكم بظاهر ذلك يجب إلا أن يخص الله جل
ثناؤه في كتابه أو على لسان نبيه حكما في شيء من الأشياء فيستثنى من جملة هذا
الخبر ما دل عليه الكتاب أو السنة فمما دل عليه الكتاب التزام القاذف
حد المقذوف إذا لم يأت معه بأربعة شهداء يشهدون له على صدق ما
رمى به المقذوف وخص من رمى زوجته بأن يسقط عنه الحد إذا شهد أربع
شهادات بالله إنه لمن الصادقين والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين
وذكر هذا بتمامه في كتاب اللعان ومما خصته السنة حكم النبي صلى الله
عليه وسلم بالقسامة وقد اختلف أهل العلم في القسامة فقالت
طائفة القسامة ثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم يبدأ فيها المدعون
في الأيمان فإن حلفوا استحقوا وإن نكلوا حلف المدعى عليهم خمسين
يمينا فإن حلفوا برئوا وهذا قول مالك والشافعي وأبي ثور وهو مذهب يحيى
ابن سعيد وربيعة وأبي الزناد والليث بن سعد وأحمد وفيه قول
ثان وهو إن شهد ذوا عدل على قاتله قتل به وإن لم يشهد ذوا عدل استحلف
خمسون رجلا من المدعى عليهم بالله ما قتلوا ولا علموا قاتلا فإن لم يحلفوا
استحلف خمسين من المدعين أن دمنا قبلكم ثم يعطون الدية هذا قول الحسن
البصري وفيه قول ثالث وهو أن المدعى عليهم يستحلفون ويغرمون الدية روي
هذا القول عن عمر رضي الله عنه وقال الشعبي والحسن والنخعي وأصحاب الرأي وقالوا والثوري
والقسامة خمسون رجلا تحلف كل واحد منهم بالله ما قتلت ولا علمت
قاتلا ثم يغرمون الدية وفيه قول رابع وهو التوقف عن الحكم بالقسامة الحكم روي ذلك عن
هذا قول النخعي قال أبو بكر القول بالأخبار الثابتة عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم أولى في وجوب القسامة تجب باب

القود بالقسامة

واختلفوا في وجوب القود بالقسامة
فقالت طائفة القسامة توجب القود ممن رأى ذلك عبد الله بن الزبير وعمر
ابن عبد العزيز ومالك وأحمد وأبو ثور وفيه قول ثان وهو أن القسامة
توجب الدية ولا يقاد بها روينا هذا القول عن ابن عباس ومعاوية وبه قال
الحسن البصري والنخعي والثوري والشافعي وإسحاق والنعمان وأصحابه
قال أبو بكر وبالقول الأول أقول لقول النبي صلى الله عليه وسلم تحلفون وتستحقون
دم صاحبكم واختلفوا في عدد من يجب أن يقتل فكان الزهري ومالك
وأحمد يقولون لا يقتل بالقسامة إلا واحد وقال أبو ثور إذا جاز أن يقسموا
على واحد جاز أن يقسموا على من يمكن أن يكون قتله

باب الأسباب التي إذا كانت موجودة وجب الحكم بالقسامة إذا ادعاها المدعي

واختلفوا في
المعنى الذي إذا وجد وجب الحكم بالقسامة فكان مالك والشافعي يقولان
إذا شهد شاهد واحد عدل على رجل أنه قتله وجب الحكم بالقسامة وقال
الشافعي إذا كان بين قوم وقوم عداوة ظاهرة كالعداوة التي كانت بين
الأنصار واليهود وخيبر دار اليهود ولا يخالطهم غيرهم وجبت فيه
القسامة وقالت طائفة إذا قال المجروح أو المضروب دمي عند فلان
ومات كانت قسامة روي هذا القول عن عبد الملك بن مروان وبه قال مالك
والليث بن سعد واحتج مالك بقتيل بني إسرائيل وأنه قال قتلني فلان قال أبو بكر
قول المجروح دمي عند فلان بعيد الشبه من قتيل بني إسرائيل لأن قتيل بني إسرائيل
لم يقسم الورثة عليه ومن يجب أن يقسم الورثة ولا يستحقون شيئا إلا
بالقسامة وفي قوله هو قول جميع أهل العلم لا يعطى بدعواه شيئا بأن
قتيل بني إسرائيل غير جائز أن يكون لنا أصلا لا تبنى عليه المسائل
وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو يعطى الناس بدعواهم شيئا

ادعا الناس دماء رجال واموالهم باب

الاولياء الذين يحلفون في القسامة

واختلفوا في الاولياء الذين يحلفون في القسامة فقال مالك لا يحلف في القسامة في العمد احد من النساء وان لم يكن للمقتول ولاة الا النساء فليس للنساء في قتل العمد قسامة ويحلف العصبة والموالي ويستحقون الدم وليس لهن ان يعفون لان العصبة والموالي اولى بذلك منهن وقال مالك يحلف من ولاة الدم خمسون رجلا خمسين يمينا وان نقص عددهم ردت الايمان عليهم الا ان ينكل احد من ولاة المقتول ولاة الدم الذين يجوز لهم العفو عنه فلا سبيل الى الدم اذا نكل واحد منهم وقال الثوري ليس على النساء والصبيان قسامة وقال الليث بن سعد قول ربيعة والامر عندنا انه ليس للنساء قود ولا عفو ولا قسامة وكان الاوزاعي يقول ليس للنساء قسامة ولا عفو ولا قود وقد روينا عن النخعي وعطاء ان عفو كل ذي سهم جائز وهو مذهب الثوري والشافعي واحمد واسحق واصحاب الراي وفي قول الشافعي لا يقسم الا وارث كان القتل عمدا او خطا ولا يحلف على مال يستحقه الا من له الملك لنفسه او من جعل الله له المال الورثة والورثة يقسمون على قدر مواريثهم وبه قال ابو ثور قال ابو بكر وبه نقول باب

عددهم أو نكل

العدد الذين يقسمون من الاولياء

واختلفوا في العدد الذين يقسمون ويستحقون الدم او العقل فقالت طائفة لا يقسم في قتل العمد الا اثنان فصاعدا تردد الايمان عليهما حتى يحلفا خمسين يمينا ثم قد استحقا الدم هذا قول مالك وفيه قول ثان قال الشافعي ولا يجب على احد حق في قسامة حتى تكمل ايمان الورثة خمسين يمينا من كانوا كثر الورثة او قلوا واذا مات الميت وترك وارثا واحدا استحق الدية بان يقسم خمسين يمينا وان لم يترك الا ابنته وهي مولاة لانه حلفت خمسين يمينا

واخذت الكل النصف بالنسب والنصف بالولا وان ترك اكثر من خمسين وارثا سوا اهل ميراثه حلف كل واحد منهم يمينا وبه قال ابو ثور

باب القتيل يوجد في المحلة او القرية مع فقد اللوث الذي يوجب القسامة

واختلفوا في القتيل يوجد في القرية او المحلة ويدعي اولياوه على اهل المحلة ولا لوث معهم فكان مالك والشافعي يقولان لا قسامة في هذا ويستحلف المدعا عليهم وقال اصحاب الراي يختار الولي من اهل المحلة او القرية خمسين رجلا فيحلفون بالله ما قتلنا ولا علمنا قاتلا فان لم يبلغوا خمسين كررت الايمان عليهم حتى يحلفوا خمسين يمينا فاذا حلفوا اغرموا الدية وكانت الدية على العاقلة ولا يقسم فيهم صبي ولا امراة ولا عبد وقال الثوري اذا وجد القتيل في قرية به اثر كان عقله عليهم واذا لم يكن به اثر لم يكن على العاقلة شي الا ان تقوم البينة على احد قال ابو بكر وبقول مالك والشافعي اقول وذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم جعل البينة على المدعي واليمين على المدعا عليه وسن القسامة في القتل الذي وجد بخيبر من الانصار وقول اصحاب الراي خارج عن جملة هذه السنن

باب

مسايل قال ابو بكر واختلفوا في القتيل يوجد في دار قوم فقال الثوري ان كان به اثر ففيه القسامة وان لم يكن به اثر فلا قسامة فيه وقال حماد بن ابي سليمان اذا وجد ميتا لم يضمنوا وان وجد قتيلا به اثر ضمنوا وقال اصحاب الراي اذا وجد به اثر ضرب او جراحة او اثر خنق فان هذا قتيل وفيه القسامة على عاقلة رب الدار واختلفوا في القتيل يوجد في المحلة فقال اصحاب الراي هو على اهل الخطة وليس على السكان شي فان باعوا وذهبوا ثم وجد قتيل فعليهم فان القسامة والدية على المشتري وليس على السكان شي وان كان لارباب الدور عبيد او نساء او اكراد وزاد فالقسامة والدية

على أرباب الدور الغيب وليس على السكان شيء وإن كان أرباب الديات
الذين وجد القتيل بين أظهرهم شيء ثم رجع يعقوب من بينهم عن هذا القول
فقال القسامة والدية على السكان في الدور وحكي عن ابن أبي ليلى
واحتج ابن أبي ليلى بأن أهل خيبر كانوا عمالا يعملون سكانا فوجد القتيل فيهم
فقال سفيان ونحن نقول هو على أصحاب الأصل يعني أهل الدور وقال أحمد القول
قول ابن أبي ليلى في القسامة لا في الدية وقال الشافعي في ذلك كله سواء ولا عقل
ولا قود إلا ببينة تقوم أو بما يوجب القسامة فيقسم الأولياء قال أبو
بكر هذا أصح وبه نقول وقال الشافعي وكان مالك والشافعي والنعمان يقولون
لا قسامة فيما دون النفس قال أبو بكر هذا أصح وبه نقول وقال الشافعي
ومن أوجبت له دية نفس بيمين أوجبت له أن يبرأ من نفس بيمين لم تستحق هذا
ولم يبرأ منها بأقل من خمسين يمينا لأن الأيمان في الدماء خلاف الأيمان في الحقوق
وهي في جميع الحقوق يمين يمين وفي الدماء خمسين يمينا بما سن رسول الله صلى
الله عليه وسلم في القسامة وقال أبو ثور من ادعى على عبده جناية عمدا
كانت عليه يمين واحدة وحكي عن الكوفي أنه قال كقوله قال أبو بكر هذا
أصح لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال البينة على المدعي واليمين على المدعى
عليه فذلك عام في كل شيء إلا في القسامة التي خصتها السنة ٥

باب الفريقين يقتتلان ثم يفترقان عن قتيل لا يدرى من قتله ٥

وقد اختلف أهل العلم في الفريقين يقتتلان
فيفترقان عن قتيل لا يدرى من قتله فقال مالك ديته على الذين نازعوهم
فإن كان القتيل أو الجريح من غير الفريقين فعقله على الفريقين جميعا وقال أحمد
عقله على عاقلة الآخرين الذين نازعوهم إلا أن يدعوا على رجل بعينه
فيكون قسامة وبه قال إسحاق وفيه قول ثان وهو أن ديته على عاقلة الفريقين جميعا
كذلك قال ابن أبي ليلى وبه يأخذ يعقوب وقال الثوري في الرجلين يضطربان

هذا القول

أو

الدماء

يقول

فيخرج احدهما صاحبه قال يقسم كل واحد منهما صاحبه وقال النخعي هو على
عاقلة القبيلة التي وجد فيهم اذا لم يكن يدعي اولياء القتيل على غيرهم وقال الشافعي
قيل لهم ان خصمتم بما يوجب القسامة على احدى الطائفتين او واحد بعينه
او النفر منهم اقسمتم على واحد فان لم تأتوا بذلك فلا عقل ولا قود ومن شئتم
احلفناه لكم ٥

باب قتيل الجماعات من الزحام لا يدرى من قتله ٥

اختلف اهل العلم في المقتول في الزحام فقالت طائفة ديته على بيت المال روينا هذا القول عن عمر وعلي وبه قال اسحق والثوري لكن للامام ان وجد مقتولا على الجسر وفيه قول ثان وهو ان ديته على من حضر هذا قول الحسن البصري والزهري وفيه قول ثالث وهو ان دمه هدر هذا قول مالك وفيه قول رابع وهو ان يقال لوليه ادع على من شئت فاذا ادعى على احد بعينه او جماعة كان يمكن ان يكونوا قاتليه في الجميع قبلت دعواه وحلف واستحق على عاقلتهم الدية في ثلث سنين هكذا قول الشافعي ٥

الجسر

باب القسامة في العبيد ٥

واختلفوا في القسامة في العبيد فقال الزهري ومالك والثوري والاوزاعي وابو ثور لا قسامة فيه وفيه قول ثان وهو ان لسيد العبد القسامة هذا قول الشافعي وقال اصحاب الرأي في العبد القسامة على الذين وجد العبد بين اظهرهم كما يكون في الحر فكان مالك والشافعي يرون القسامة في قتل الخطاء ٥

باب صفة اليمين في القسامة ٥

ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الحلف بغير الله واجمعوا على ان من حلف بالله انه حالف واختلفوا في كيفية اليمين في القسامة فقال مالك ابن انس اليمين في القسامة والله الذي لا اله الا هو لمن ضربه ولمن ضربه مات وقال الشافعي يحلف بالله الذي لا اله الا هو عالم خائنة الاعين وما تخفي الصدور لقد قتل فلان فلانا منفردا بقتله ما شركه في قتله غيره وقال

النعمان يحلف بالله الذي لا إله إلا هو وقال محمد القاضي غلظ عليه اليمين
فقال والله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم
من السر ما يعلم من العلانية الذي يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور قال
أبو بكر والذي يجب أن يستحلف به المدعى عليه بالله ولو استحلفه الحاكم بالله
الذي لا إله إلا هو كان مذهبا حسنا واختلف مالك والشافعي في الأيمان
يكون فيها الكسور فقال مالك إذا قسمت بينهم نظر إلى الذي يكون عليه أكثر تلك
اليمين فيجبر عليه تلك اليمين وقال الشافعي من وقع عليه أو له كسر يمين
جبرها وسواء كانت زوجة أو غير زوجة ثم تجبر الكسور كلها في مذهبه على
من وقع عليه كسر يمين ٥ **كتاب المرتد** ٥ قال
أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري قال الله جل ذكره ومن يرتدد منكم وقال
عن دينه فيمت وهو كافر إلى قوله خالدون وقال ولقد أوحي إليك وإلى الذين من
قبلك لئن أشركت ليحبطن عملك وقال كيف يهدي الله قوما كفروا بعد إيمانهم وشهدوا
أن الرسول حق إلى قوله ولا هم ينظرون ٥ **باب حكم المرتد**
والمرتدة ٥ ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من رجع عن دينه
فاقتلوه ولا تعذبوا بعذاب الله وثبت عنه أنه قال لا يحل دم رجل امرئ
يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا بإحدى ثلاث
قتل النفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة والثيب الزاني واختلفوا
في استتابة المرتد فقالت طائفة يستتاب فإن تاب وإلا قتل روينا هذا القول
عن عمر وعثمان وعلي وبه قال عطاء بن أبي رباح والنخعي ومالك والثوري والأوزاعي
والشافعي وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي وفيه قول ثان وهو أن يقتل ولا يستتاب
هذا قول عبيد بن عمير وطاوس وقد اختلف فيه عن الحسن وذكرنا عن عطاء
قولا ثالثا قال إذا كان مسلما ممن ولد في الإسلام ثم ارتد لم يستتب ويقتل
وإذا كان مشركا ثم أسلم ثم ارتد يستتاب والرواية الأولى عن عطاء أثبت

واختلف الذين قالوا ان يستتاب المرتد فقالت طائفة يستتاب ثلثة
ايام روينا ذلك عن عمر وبه قال احمد واسحق وقال مالك انه ليقال ثلثة
ايام وراي في ذلك حسنا وما ياتي من الاستظهار الا خيرا واستحسن ذلك اصحاب
الراي واختلف قول الشافعي في هذا الباب فقال في كتاب المرتد يقتل مكانه
وقال في مكان اخر والقول الثاني ان يحبس ثلثا ومال المزني الى القول الاول وفيه
قول ثالث قاله الزهري قال يدعا الى الاسلام ثلث مرات فان ابى ضربت عنقه
وروينا عن علي بن ابي طالب قولا ثالثا وهو انه استتاب رجلا كفر بعد ايمانه
شهرا فابى فقتله وقال النخعي يستتاب ابدا وقال الثوري هذا الذي نأخذ
به قال ابو بكر وقد اختلفت الاخبار عن عمر في هذا الباب واستعمال ما
امر به النبي صلى الله عليه وسلم احب وهو قوله من بدل دينه فاقتلوه وحسن
ان يستتاب فان تاب مكانه والا قتل

باب

ارتداد المراة المسلمة ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال من بدل دينه فاقتلوه فقول عام يدخل فيه الرجال والنسا لانه لم يخص
امراة دون رجل وقد اختلف فيه فقالت طايفة في المراة ترتد تقتل ان لم ترجع
الى الاسلام كذلك قال الحسن البصري والزهري ومكحول والنخعي وحماد ومالك
والليث والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق وفيه قول ثاني وهو انها تسترق
ولا تقتل يروى هذا القول عن علي بن ابي طالب وبه قال قتادة والحسن البصري
وفيه قول ثالث وهو انها تستحبس ولا تقتل تروى هذا القول عن ابن عباس وليس يصح
ذلك عنه وقال النعمان تجبر على الاسلام ولا تقتل تحبس المراة الحرة وتجبر على
على الاسلام قال ابو بكر وبظاهر قول رسول الله صلى الله عليه وسلم نقول
واختلفوا في الامة ترتد عن الاسلام ففي قول مالك والاوزاعي والشافعي
واحمد واسحق تقتل ان لم تتب وفي قول اصحاب الراي يدفع الى مولاها ويؤمر
مولاها ان يجبرها على الاسلام قال ابو بكر ذلك خلاف ظاهر قول رسول الله صلى

الله عليه وسلم من بدل دينه الرجال والنساء العبيد والاماء • باب
النصرانيين يسلم احدهما • اجمع اهل العلم على النصرانيين
اذا اسلم احدهما ولهما اولاد بالغون رجالا ونساء انهم لا يكونون مسلمين
باسلام ابيهما اسلم واختلفوا في النصرانيين يسلم احدهما ولهما اولاد اطفال
لم يبلغوا فقالت طائفة يكونون على دين الاب نصرانيا كان او مسلما هذا قول مالك
وفيه قول ثان وهو ان يكون حكم الاولاد حكم المسلم منهما هذا قول الشافعي واحمد
وفيه قول ثالث وهو اذا بلغ فهو بالخيار ان شاء دين ابيه وان شاء دين امه هذا قول
الثوري وقال اصحاب الراي اذا اسلم ابواه او احدهما ثم ادرك وابا الاسلام
وابا الاسلام اجبر على الاسلام ولم يقتل وقال الاوزاعي لا يكره الاولاد
الاطفال ان يسلموا باسلام ابيهم حتى يبلغوا ان كرهوا اولياهم من اهل
دينهم واختلفوا في صبي لم يبلغ ابن عشر سنين ارتد عن الاسلام وتحته امراة
مسلمة فقال الشافعي وابو ثور لا تبين منه امراته وقال يعقوب ردته ردة و
بانت منه امراته وقال احمد واسحق يجبر على الاسلام وقال النعمان اذا
عقل الصبي ارتداده ارتداد الا انه لا يقتل ويجبر على الاسلام واسلامه
اسلام ولا يرثه ابواه ان كانا كافرين وقال محمد وقال يعقوب ارتداده
ارتداد واسلامه اسلام • باب من
انتقل من كفر الى كفر • واختلفوا فيمن انتقل من اليهودية الى دين
النصارى او من دين النصارى الى دين اليهود والمجوس فكان الشافعي يقول
ان يرجع الى دينه والا بلغ اي بلاد الحرب شاء الامام من اهل دينه ثم حورب
وفيه قول مالك وابي ثور ذلك كله ولا يجب عليه شيء • باب
المغلوب على عقله يتكلم بالردة والسكران
يتكلم بالكفر • اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان المجنون
اذا ارتد في حال جنونه انه مسلم على ما كان قبل ذلك ولو قتله قاتل عمدا

أي ثم

منهما

ثم

اذا انتقل ... [illegible]

كان عليه القود إذا طلب أولياؤه ذلك واختلفوا في السكران يرتد
فكان الشافعي يقول يعتد بارتداده وقال النعمان في السكران
يرتد ليس بردة إن قتله هذا في حال لم يكن كفره كفراً من قلبه لم يقتل عليه قال أبو
بكر لست أجد دلالة أوجب على السكران الذي يكفر بالكفر قتل يجب
قتله ٥

باب ارتداد العبد والأمة وجنايتهما في حال ارتدادهما

ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال من بدل دينه فاقتلوه فدخل في ظاهر قوله الأحرار والعبيد والرجال
والنساء وممن قال بأن العبد إذا ارتد فاستتيب فلم يتب يجب قتله
مالك والأوزاعي والشافعي والنعمان ومن تبعهم ولا أحفظ عن غيرهم
خلاف قولهم وقال النعمان في العبد إذا جنى وهو مرتد جنايته كجناية
غير المرتد فإن جني عليه وهو مرتد فليس على الجاني شيء لأن دمه حلال وقال
الأوزاعي جنايته هدر فإن راجع الإسلام كانت جنايته في رقبته وكان
الشافعي يجعل جناية العبد المرتد في رقبته فإن فداه السيد قتل على الردة
6 وإن لم يفده قتل على الردة ولا شيء للمجني عليه على مولى العبد شيئاً ٥

باب ما يجب على من سب النبي صلى الله عليه وسلم ٥

علي ع

أجمع عوام أهل العلم على أن من سب النبي صلى الله
عليه وسلم القتل وممن قال بذلك مالك والشافعي والليث بن سعد وأحمد وإسحاق
وهو مذهب الشافعي وقد حكي عن النعمان أنه قال لا يقتل من سب النبي صلى
الله عليه وسلم من أهل الذمة وما هم عليه من الشرك أعظم قال أبو
بكر ومما يحتج به في هذا الباب قصة كعب بن الأشرف فإنه قد آذى الله ورسوله
فانتدب له جماعة بإذن النبي صلى الله عليه وسلم فقتلوه وتغيظ
أبو بكر الصديق على رجل من أصحابه فقال أبو برزة أضرب عنقه فقال ما كانت
لأحد بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أبو بكر فالمسلم بعد رسول

به ح
وان النبي صلى الله
عليه وسلم [illegible]
لكعب بن الاشرف

الله صلى الله عليه وسلم ولا اعلم احدا اوجب قتل من سب من
بعد النبي صلى الله عليه وسلم . باب

المكره على الكفر

واختلفوا في المكره على الكفر والاسلام
فقالت طايفة اذا اكره على الكفر لم تبن منه زوجته ولم تحكم عليه بحكم الكفر
هذا قول مالك والشافعي والنعمان ويعقوب ومحمد وقال ابن الحسن اذا اظهر الشرك
كان مرتدا في الظاهر وهو فيما بينه وبين الله على الاسلام ان كان مخلصا للاسلام
بقلبه وتبين منه ولا يصلى عليه ان مات ولا يرث اباه مسلما ولو ان نصرانيا
اجبر على الاسلام فاسلم لم يكن ذلك اسلاما في قول النعمان وهذا على مذهب
الشافعي وفي قول محمد يكون اسلاما في الظاهر فان رجع فان رجع عنه
استتيب فان تاب والا قتل قال ابو بكر قال الله جل ذكره الا من اكره وقلبه مطمين
بالايمان الاية في عمار وغيره قال الحسن كلمة اعجبتهم تقية واستدل على عمار الذي
كان تكلم به فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم كيف كان قلبك حين قلت
الذي قلت اكان منشرحا بالذي قلت ام لا فانزل الله عز وجل الا من اكره وقلبه
مطمين بالايمان وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان الله تجاوز
لي عن امتي الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه وقد روينا عن جماعة من اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم انهم كانوا لا يرون طلاق المكره شييا منهم
عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب وابن عمر وابن عباس وابن الزبير وبه قال طاووس
وعطا وجابر بن زيد وشريح والحسن البصري وعبد الله بن عبيد بن عمير وايوب
السختياني ومالك والشافعي واحمد واسحق وابو ثور . باب

استتابة الزنديق

واختلفوا في الزنديق يظهر عليه هل يستتاب
ام يقتل ولا يقبل منه الرجوع فقالت طايفة تقبل توبته ان تاب وممن
يروى هذا القول عن علي بن ابي طالب وبه قال عبيد الله بن الحسن والشافعي
وكان مالك والليث بن سعد واحمد واسحق يقولون لا يستتابون قال احمد

انه ناسم
امراته ح
نزلت ح
منشرحا
الا بنيه ح
والاوزاعي ح

وقال مالك تقتل الزنادقة ولا يستتابون

ابن حنبل المرتد يقتل ولا يستتاب روي ذلك عن اسحق بن منصور وذكر الاثرم
انه ذكر لاحمد المرتد يقتل فقال لا ادري قال ابو بكر كما قال الشافعي اقول وقد
احتج بقول الله عز وجل في المنافقين اتخذوا ايمانهم جنة فصدوا عن سبيل
الله قال فهذا يدل على ان الاظهار للايمان جنة من القتل وقال المقداد
لرسول الله صلى الله عليه وسلم ارايت ان اختلفت انا ورجل من المشركين
ضربتين بالسيف فضربني فقطع يدي فلما اهويت اليه لاقتله قال لا اله
الا الله اقتله ام ادعه قال بل دعه ٥ باب

مال المرتد المقتول على ردته

واختلفوا في مال المرتد
المقتول على ردته فقالت طائفة يرثه ورثته من المسلمين هذا قول الليث
ابن سعد واسحق والنعمان وروينا هذا القول عن علي بن ابي طالب والحسن البصري
والشعبي والحكم وقال الاوزاعي اذا كان في دار الاسلام قتل وقسم ماله بين
ورثته وقالت طائفة لا يرث المرتد ورثته من المسلمين ولا من غيرهم لانه كافر
وقد ثبت ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يرث الكافر المسلم ولا المسلم الكافر
هذا قول ابن ابي ليلى ومالك والشافعي وابي ثور وبه نقول وفي هذه المسألة قول
ثالث وهو ان ماله لورثته المسلمين وما اصاب في ارتداده فهو للمسلمين هذا
قول الثوري واختلف فيه عن احمد فحكى اسحق بن منصور عنه انه قال ماله
للمسلمين وحكى الاثرم عنه انه قال كنت أقول فيه ثم جبنت عنه قال هو
كما ترى قتل على كفر فكيف يرثه المسلمون وقال هو في بيت المال وضعف
احمد حديث علي ٥ باب

ما يفعل المرتد في ماله من هبة وعتق وعطية وغير ذلك

واختلفوا في المرتد
يعتق عبدا من عبيده او يهب شيئا من ماله فقالت طائفة كلما فعل
في ماله فهو جائز اذا رجع الى الاسلام كما يصنع قبل الردة فاذا
وقف فلا سبيل على اتلاف شيء من ماله بعوض او لا بعوض ما كان موقوفا

فان اعتق او كاتب او دبر او اشترى او باع فذلك كله موقوف لا ينفذ
منه شي في حال ردته فان رجع الى الاسلام لزمه ذلك كله الا البيع
فاذا فسخ بيعه انفسخ هذا قول الشافعي وقال النعمان كل شي صنع
المرتد من عتق او بيع او شرى فهو جائز اذا رجع الى الاسلام وان لحق
بدار الحرب او مات على ردته فكل شي صنع فهو باطل وقال يعقوب
كل شي صنع من ذلك فهو جائز وقال كل شي صنع وقال محمد هو جائز كما يجوز
للمريض لانه يقتل واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان المرتد
بارتداده لا يزول ملكه عن ماله واجمعوا كذلك انه برجوعه الى الاسلام
مردود اليه ماله ما لم يلحق بدار الحرب واختلفوا فيما يجوز له ان يفعله
في ماله وقد سا ذلك قال ابو بكر ليس تخلوا افعاله في ماله في حال الارتداد
من احد وجهين اما ان يكون جائز افعاله في ماله كما كان قبل ان يرتد او يكون
ممنوعا من ماله كما ارتد ان يحدث فيه حدثا وانا استخير الله فيه

باب لحوق المرتد بدار الحرب ٥ اجمع
كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان المرتد اذا تاب ورجع الى الاسلام
ان ماله مردود اليه واختلفوا في مال المرتد اللاحق بدار الحرب فقالت
طائفة اذا قتل المرتد او مات فماله للمسلمين وورثته لم يفرقوا
في ذلك بين من مات منهم او قتل في دار الاسلام ودار الحرب هذا قول
مالك والشافعي وقال الاوزاعي ماله بمنزلة دمه اذا لحق بدار الحرب
وقال الثوري اذا قتل المرتد فماله لورثته فان لحق بدار الحرب فماله
للمسلمين وقال النعمان يقسم ماله لورثته على سهام الله وان لم يضمه مات
او لحق بدار الحرب وقال الحسن البصري ما حمل معه من ماله فهو مغنم
اذا اصيب وما خلف فهو لورثته ٥ باب

حكم ولد المرتد ٥ واختلفوا في ولد المرتد وولد المعاهد

اللاحق بدار الحرب فكان هلك والنسا فهي بمنزلة حكم اولاد المرتد
حكم الاسلام فان بلغ وابا الاسلام استتيب فان تاب والا قتل ولا
يسبى للمرتد وقال الاوزاعي ان كان تزوج بدار الحرب وولد له ثم رجع
الى الاسلام الحقت به ذريته وان ضعت امراته وولده ففي المقاسم وان
ابا ان يسلم وضعت امراته وولدها في المقاسم وقال النعمان ان ارتد
الرجل وامراته عن الاسلام جميعا معا فهما على النكاح فان لحقا بدار
الحرب فحملت في دار الحرب فولدت ثم ظهر على ولدها فانه فيء يجبر على
الاسلام اذا سبي صغيرا وان ولد الولد ايضا ثم ظهر على ولد المرتد
كان فيئا ويجبر على الاسلام انما يجبر على الاسلام المرتدون واولادهم
لاصلابهم فاما اولاد اولادهم الذي ولد في دار الحرب فهم فيء لا
يجبرون على الاسلام ٥ باب

قتل المرتد وجرحه

٥ ثبت ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلث كفر بعد ايمان او زنا
بعد احصان او قتل نفس بغير نفس قال ابو بكر فاذا عدا الرجل على مرتد
فقتله بغير اذن الامام فلا شي عليه من عقل ولا قود لانه قتل نفسا
مباحة الدم غير ان الامام ينهاه عن ذلك لانه ثم لا ما ليس اليه
ويعزره ان راى ذلك واذا قطع بعض اطراف المرتد كان لذلك المرتد
اختلفوا فيمن جرح مرتدا ثم اسلم المرتد فكان الاوزاعي يقول ان راجع
الاسلام عقلت جراحته وان قتل على اثره فجراحته هدر وكان الشافعي
لا يجعل له عقلا ولا قودا وقال الثوري كما قال الشافعي ولكنه يعزر
لانه فعل ذلك دون الامام ٥ باب

ما احدث المرتد في حال ارتداده

٥ كان الليث بن سعد بمنزلة الحر والعبد في المرتد
يجعلهما ان اما الحر فان هو رجع الى الاسلام وتاب من الكفر فتقضى منه

ان كان تعمد وكانت الدية على عاقلته في الخطا وان لم يرجع فكان
مقتولا على كفره فالقتل يقطع كل جناية لا شيء له على نفسه والعبد
ان جنا على حر ورجع الى الاسلام اقتص منه وان كره ذلك فداه سيده
او بيع فيه رقبته وان لم يتعمد فالعقل في رقبته لا قصاص عليه
وقال النخعي ما جنا في ردته فهو عليه وفي ماله وقال في الرجل المرتد يقتل
رجلا خطا ثم يلحق بدار الحرب او يقتل على ردته فالدية فيما اكتسب في
حال الاسلام وقال يعقوب فيما اكتسب في حال الاسلام وحال الردة
وقال قائل لا يوخذ بشيء مما احدثه في حال ارتداده اذا حارب ونابذ المسلمين
وقال الشافعي اذا عرضت الجماعة لقوم من مارة الطريق بعد ان يرتدوا
عن الاسلام ثم قتلوا وهم مرتدون لم يقم عليهم شيء من هذا لانهم قتلوه
مشركين وقال في كتاب جراح العمد ان الحكم في المرتدين في حال
الارتداد ان الحكم عليهم كالحكم على المسلمين لا يختلف في العقل والقود
والضمان ما يصنعون يسوا قبل ان يقهروا او بعد ما قهروا تابوا
او لم يتوبوا لا يختلف ذلك ه **باب**
مسلم ه واختلفوا في المسلم يصيب حدا او حدودا ثم يرتد ثم يرجع
الى الاسلام فقالت طائفة يقام عليه تلك الحدود لانه فعلها وهو
مسلم يلزمه ذلك هذا قول الشافعي واحمد واسحق وفيه قول ثاني وهو
انه ان احدث في الاسلام حدثا ثم لحق بارض الروم ثم قدر عليه الامام ان عنه صح
كان ارتد عن الاسلام كان او ادرى قال ان لم يرتد اقيم عليه هذا قول قتادة وقال
الثوري اذا سرق ثم ارتد عن الاسلام ثم تاب هدم الاسلام ما
كان قبل ذلك الا حقوق الناس بعضهم لبعض ه **باب**
زوجة المرتد والحكم فيها ه واختلفوا في الحكم في زوجة المرتد
فقالت طائفة اي الزوجين ارتد انفسخ النكاح بينهما ساعة يرتد احدهما

هذا قول مالك والثوري وأبي ثور والنعمان وأصحابه وبه قال الحسن البصري
وعمر بن عبد العزيز، وفيه قول سواه، وهو أنها محبوسة على العدة، فإن
انقضت العدة قبل أن يرجع الزوج إلى الإسلام فقد بانت منه، فإن رجع إلى
الإسلام وهي في العدة فهما على النكاح، هذا قول الشعبي والنخعي والحكم
والشافعي وأحمد وإسحق. قال أبو بكر: القول الأول أصح لقول الله جل ثناؤه: ولا تمسكوا
بعصم الكوافر. **باب ذبيحة المرتد**
واختلفوا في ذبيحة المرتد، فقال مالك والشافعي والنعمان ويعقوب وابن
الحسن وأبو ثور: لا تؤكل ذبيحته. وقال إسحق: ذبيحة المرتد إذا ذهب إلى النصرانية
جائزة، وحكي ذلك عن الأوزاعي، واحتج بقول علي: من تولى قوما فهو منهم. علي
**باب استتابة القدرية وسائر أهل
البدع.** واختلفوا في استتابة أهل البدع مثل القدرية والإباضية، فكان
مالك يقول: أرى أن يستتابوا، فإن تابوا وإلا قتلوا. وفي قول الشافعي: لا يستتابون
وكان يذم الكلام ذما شديدا، وكان يقول: لأن يلقى الله العبد بكل ذنب ما
خلا الشرك خير له من أن يلقاه بشيء من الأهواء. وقال شبابة وأبو النضر:
المريسي كافر جاحد يستتاب، فإن تاب وإلا ضربت عنقه. وقال يزيد بن
هارون: جهم كافر، قتله سلم بن أحوز، وأصحابنا على هذا القول. **باب
صفة الإيمان.** قال أبو بكر: أجمع كل من يحفظ عنه من أهل كمال ع
العلم على أن الكافر إذا قال: أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمدا عبده
ورسوله، وأن كل ما جاء به محمد حق، وأبرأ من كل دين خالف الإسلام، وهو دين ع
بالغ صحيح يعقل أنه مسلم، فإن رجع بعد ذلك فأظهر الكفر كان مرتدا، يجب
عليه ما يجب على المرتد. واختلفوا فيمن شهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا
رسول الله ولم يزد على ذلك، فكان الشافعي يقول: إن كان من أهل الأوثان ممن
لا دين له يدعي أنه دين نبوة ولا كتاب، فإذا أقر بهذا فقد أقر بالإيمان، ومتى

رجع قتل وان كان على دين اليهود لله والنصرانيه فهاولا بد عون دين موسى
وعيسى وقد بدلوا منه فلا يقبل الكلام منهم من هو مقيم على دينه يشهد ان لا اله الا الله لا اله الا
ويشهد ان محمدا رسول الله ويقول لم يبعث الينا فان كان فيهم احد هكذا لم
يكن هذا مستكمل الايمان حتى يقول وان دين محمد حق او فرض او ابرأ من كل من
خالف دين محمد صلى الله عليه وسلم او دين الاسلام فاذا قال هذا فقد استكمل
دين الاسلام الاقرار بالايمان فاذا رجع عنه استتيب فان تاب والا قتل
وقال اصحاب الراي في النصراني يقول اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا
رسول الله ولم يقل اني داخل في الاسلام ولا بريء من النصرانيه لم يكن بذلك
مسلما الا ان يصلي مع المسلمين في جماعة او يقول ذلك لهم وقال احمد في رجل
قال اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله يجبر على الاسلام وانكر على
من قال لا يجبر

باب المرتد مرة بعد مرة

واختلفوا فيمن ارتد مرة بعد مرة فقالت طايفة يستتاب
ليس له حد ينتهي اليه هذا قول الشافعي واحمد وابن القاسم صاحب
مالك وقال اصحاب الراي اذا ارتد ثم تاب ثم ارتد ثم تاب ثم ارتد في الثالثة
استتيب ايضا فان لم يتب قتله ولا يؤجله فان تاب ضربه ضربا وجيعا
ولا يبلغ به الحد ثم حبسه ولم يخرجه من السجن حتى يرى عليه خشوع
التوبة فان فعل ذلك خلى سبيله وقالت طايفة يستتاب ثلثا فان
ارتد الرابعة قتل هذا قول اسحق قال ابو بكر قول الشافعي صحيح

باب تاديب المرتد اذا رجع الى الاسلام

قال ابو بكر لا نعلم احدا اوجب على المرتد مرة واحدة
ادبا اذا رجع الى الاسلام هذا على مذهب الشافعي والكوفي مالك و

مسائل من هذا الباب

اجمع اهل العلم
على ان شهادة شاهدين يجب قبولهما على الارتداد ويقتل المرتد

بشهادتهما أن لم يرجع إلى الإسلام هذا قول مالك والأوزاعي والشافعي
وأصحاب الرأي ولا نعلم أحدا خالفهم في ذلك إلا الحسن البصري فإنه كان
يقول لا يقبل في القتل إلا شهادة أربعة شهداء وقال الشافعي فإذا كان على
المرتد دين تدينه قبل الردة ثم ارتد قضي عنه ما كان حالا وإن كان إلى أجل
فهو إلى أجله إلا أن يموت فيحل بموته وإقراره في الدين جائز بعد الردة
وقال أصحاب الرأي يقضى دينه من ماله الذي اكتسبه قبل أن يرتد فإن
لم يف بذلك لم يقض مما اكتسبه على ردته شيء وكان ذلك فيئا للمسلمين وقال
يعقوب الدين في المالين جميعا قال أبو بكر وإن كان للمرتد دين أخذ دينه
فوقف مع ماله وإن كان إلى أجل فهو إلى أجله فإذا حل قبض وليس له أن
ينكح امرأة مسلمة ولا ذمية لأنه كافر لا ينعقد نكاحه على مسلمة
ولا يترك على دينه فينكح ذمية وإن ارتد عن الإسلام فقتل رجلا خطأ
ثم لحق بدار الحرب كانت الدية في ماله وفيما اكتسبه في حال الإسلام
وحال الردة في قول الشافعي ويعقوب ومحمد وقال النعمان الدية فيما اكتسب
في حال الإسلام قال أبو بكر وبقول الشافعي أقول قال أبو بكر وإذا أنظر
المرتد هو الذي لم يبلغ من المسلمين بالكفر فقتله رجل فعلى قاتله القود في
قول الشافعي والكوفي وميراثه لورثته المسلمين في مذهبهم جميعا ٥

كتاب العتق

قال الله جل ذكره فلا اقتحم
العقبة الآية وثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قيل له أي الرقاب
أفضل قال أعلاها ثمنا وأنفسها عند أهلها ودل خبر كعب بن مرة
البهزي على أن عتق الذكران من الرقيق أفضل للرجال من عتق الإناث قال
كعب سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول أيما رجل مسلم أعتق
رجلا مسلما كان فكاكه من النار يجزي بكل عظم من عظامه عظما من
عظامه وأيما رجل مسلم أعتق امرأتين مسلمتين كانتا فكاكه من النار

[illegible]

جزى بكل عظمين من عظامهما عظما من عظامه وأيما امرأة مسلمة
أعتقت امرأة مسلمة كانت فكاكها من النار يجزى بكل عظم من عظامها
عظما من عظامها. باب الحكم في المعتق شركا
له في عبد. ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من
أعتق شركا له في عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمته
فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد وإلا فقد عتق منه ما عتق
واختلفوا في العبد يكون بين رجلين يعتق أحدهما نصيبه منه فقالت
طائفة إن كان موسرا أجبر أعتقه عتق العبد كله وصار حرا وغرم لشريكه
قيمة نصيبه في ماله والولاء كله له هذا قول ابن أبي ليلى وابن شبرمة
والثوري وقال الثوري إذا أعتق أحدهما وكان موسرا ثم أفلس
فهو دين عليه يتبع به وبه قال أحمد وإسحاق وفيه قول ثان في العبد بين
الرجلين يعتقه أحدهما ثم يعتقه الآخر بعد أن الميراث والولاء بينهما نصفان
فلا ضمان عليه هذا قول الزهري وعمرو بن دينار وبه قال مالك وفيه قول ثالث
وهو أن لأحد الشريكين إذا أعتق نصيبه وهو موسر فشريكه بالخيار إن شاء
أعتق كما أعتق وكان الولاء بينهما نصفين وإن شاء ضمن شريكه نصف
قيمته ورجع شريكه بما ضمن على العبد. فإن استسعاه فيه فإذا أداه
كله عتق وكان الولاء كله للمعتق هذا قول النعمان وكان الشافعي إذ هو
بالعراق يقول بقول مالك في هذه المسألة ثم قال بمصر فيها قولان أحدهما
كما قال مالك والقول الثاني كما قال الثوري ومال إلى قول الثوري وقال هو أصح
في القياس قال أبو بكر وكان قول الثوري أصح لأنهم لما قالوا إن المعتق بعد
دفع القيمة لا يحتاج إلى تجديد قول ثان دل ذلك أن العتق إنما وقع على الحصة التي للشريك
بالقول الأول والقيمة إنما يكون لأن شيئا المتلف ولما منعوا الذي لم يعتق من
بيع حصته بعد عتق شريكه ولم يمنعوه قبل عتق شريكه من البيع دل أن ذلك

عظم

وإن شاء استسعى العبد في نصف قيمته
فإذا أدى عتق كله والولاء بينهما نصفين

الثوري

يدل على الفرق بين الحالين وانهم انما منعوه من بيع ما قد وقع عليه العتق
وفي المسألة قول رابع قال عثمان البتي اذا اعتق احدهما نصيبه فالباقي
منهما على حقه وليس على المعتق شيء سوى ما عتق من العتق منه الا ان تكون
جارية نفيسة يغالى فيها فاذا كان ذلك فهو بمنزلة الجناية من المعتق للضرر
الذي ادخله على شريكه وقد روي عن محمد بن سيرين انه قال في العبد يعتق منه
الشقص كان يجعلها فيه ثلث قضايا منهم من يعتقه من مال الذي اعتقه ومنهم
من يستسعيه ومنهم من يعتقه من ثلث المال وان ارك الله في ذلك الى امره

باب العبد بين الرجلين يعتق احدهما وهو معسر

اختلف اهل العلم في العبد بين الرجلين يعتق احدهما
نصيبه وهو معسر فقالت طايفة لا يعتق منه الا ما اعتق وليس
على المعتق شيء لانه لم يجره ولم يتعد ولم يضمن ضمانا يحتال يوجد
به ولا يجوز اخذ احد بجناية غيره وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم
للرجل الذي يدخل مع ابنه عليه لا يجني عليه ولا يجني عليه الا ما
خص النبي صلى الله عليه وسلم من اهل العاقلة من حمل الخطا فان ذلك مخصوص
وليس مع من اوجب السعاية على العبد حجة هذا قول مالك والشافعي
واحمد وابي عبيد وحجتهم مع ما ذكرنا حديث ابن عمر عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال ان كان موسرا ضمن وان كان معسرا عتق منه ما عتق وقالت
طايفة ان كان المعتق موسرا ضمن حصة شريكه في ماله وان كان معسرا سعى حصته
العبد في شريكه حتى يؤدي قيمته هذا قول الثوري وابن ابي ليلى وابن شبرمة
والاوزاعي واسحق واختلفوا في رجوع العبد بما سعى فيه على المعتق اذا ايسر
فكان ابن ابي ليلى وابن شبرمة يريان للعبد الرجوع بما سعى فيه على المعتق لانه
انما اعتقه ما الزمه ضمانه بالجناية التي جناها ولم يذكر الثوري ويعقوب ومحمد
رجوع العبد على المعتق بما سعى فيه وقد اجمع بعض اهل الكوفة في ايجابهم

الاستسعا والحديث لا يصح قد ذكرنا علله في كتبنا وذكرنا ان ذكر الاستسعا
من فتيا قتادة وفرق بين الكلام الذي هو من قول رسول الله صلى الله عليه وسلم
وبين قول قتادة قال بعد ذلك فكان قتادة يقول ان لم يكن له مال استسعي وفي احدهما
في المسئلة قولان ثالثا لا اعلم احدا قال به احدهما ان الشريك اذا
اعتق وهو معسر فالعتق باطل لانه لا يكون انسان بعضه حر وبعضه عبد
والقول الثاني ان المعتق ان كان معسرا او موسرا اخذت منه قيمة حصة شريكه
وان كان معسرا كانت دينا عليه يرديها اذا ايسر هذا قول قاله بعض اهل البصرة
فهذان القولان مع قول النخعي الذي ذكرناه عنه اقاويل ثلاثة لا يعلم احدا من
اهل العلم قال بشي منها واذا كان العبد بين ثلاثة انفس فاعتق احدهم نصيبه
ثم اعتق الاخر الثاني ثم اراد الثالث مطالبة الذي يجب حقه عليه من
من المعتقين ففي قول اهل المدينة يطالب الاول قال مالك انما تكون القيمة على الاول
لانما من اعتق فلا يلزمه القيمة لانه زاده حرا وفي قول الثوري اذا كان المعتق
الاول موسرا نفذ عتق العبد كله وعليه قيمة حصص اصحابه ولا يقع عليه
عتق الثاني والفرق بين القولين ان مالك يوقع عتق الثاني والثوري لا يجعل لعتق
الثاني اذا كان الاول موسرا معنى واختلفوا في المعتق يكون موسرا يوم اعتق ثم اعسر
بعد ذلك ففي قول مالك ليس على المعتق شي وباقي العبد رقيق على حاله كما كان وفي
قول الثوري يكون العبد حرا ويكون قيمة حصة الذي لم يعتق دينا على المعتق
يتبع به لان ذلك لزمه وقت العتق واختلفوا في الجارية بين الرجلين تكون
حاملا فيعتق احدهما نصيبه ثم يعتق الاخر ذلك حتى تلد الجارية ففي قول مالك يقوم ولدها
حين يعتق وفي قياس قول الثوري يكون على المعتق نصف قيمتها حاملا وقت
اوقع عليها العتق قبل ان تلد وقال مالك في الرجل يعتق شركا له في عبد فلما
اراد ان يقوم عليه قال انه سارق ابق فقال ارى ان يقوم بريا بلا عيب الا
ان ياتي المعتق ببينة وبه قال الشافعي غير انه قال يستحلف فان حلف قوم بريا

من الإباق والسرقة وإن يكن رددناه على العتق فإن رجلان قومناه آبقاً سارقاً
وإن يكن قومناه صحيحاً وإذا أعتق الرجل شركاً له في عبد عند الموت
خاصة ففي قول الأوزاعي لا يضمن لصاحبه شيئاً قال المهين لا يضار وفي
قول الشافعي يقوم عليه حصة شريكه في ثلثه ما له إن خرج من الثلث

باب الرجل يعتق بعض عبده أو عبيده

قال أبو بكر أجمع أهل العلم على أن الرجل إذا أعتق عبداً له في صحته وهو موسر أن
عتقه ماضٍ عليه واختلفوا في الرجل يعتق بعض عبده وهو صحيح فقالت
طائفة يعتق العبد كله روينا هذا القول عن عمر بن الخطاب وابن عمر وبه
قال الحسن البصري والحكم بن عتيبة والأوزاعي والثوري والشافعي ويعقوب
وروي ذلك عن الشعبي وفيه قول ثانٍ أن يعتق منه ما أعتق ويسعى
في الباقي روي ذلك عن علي وليس بثابت عنه وبه قال الحسن البصري خلاف
القول الأول عنه وقال حماد بن أبي سليمان والنخعي كما روينا عن علي وفيه
قول ثالث قاله مالك سئل مالك عن رجل أعتق نصف عبد له وهو صحيح فلم
يعتق عليه بقيته وغفل عنه حتى مات أترى نصفه الذي لم يعتق حراً أو رقيقاً
قال أراه رقيقاً وقال طاوس في رجل أعتق نصف عبد له قال يعتق في عتقه
ويرق في رقه قال أبو بكر بالقول الأول أقول لأن النبي صلى الله عليه وسلم لما ألزمه
قيمة حصة شريكه الذي لم يملكه قبل العتق إذا كان موسراً وأوقع العتق
على جميع العبد وجب إذا كان العبد له بكماله فأعتق شقصاً منه بأن يعتق
جميعه عليه من حيث دلت السنة على وجوب عتق ما لا يملك من العبد عليه
لأنه أعتق ما يملكه منه واختلفوا في الرجل يعتق عبداً له في مرضه الذي
الذي مات فيه ولا مال له غيره فقال مسروق أمضيه برمته شيء جعله لله لا أرده وقالت
طائفة يعتق ثلثه ويسعى في ثلثيه هذا قول شريح وابن المسيب والحسن
والشعبي وقتادة والنخعي وفيه قول ثالث وهو أن يعتق ثلثه روينا هذا القول عن ابن مسعود

وليس يثبت ذلك عنه قال أبو بكر وبه نقول وهو مذهب الشافعي وذلك
لأن المريض ممنوع مما زاد على ثلث ماله ولا نعلم مع من أوجب الاستسعا
حجة ٥ باب الرجل يعتق من عبده يدًا

أو رجلًا أو ما أشبه ذلك ٥ واختلفوا في الرجل يقول لعبده
إصبعك حر فكان قتادة يقول كله وبه قال أحمد وإسحق وروي عن الشعبي
أنه قال إذا أعتق عضوًا عتق كله وقال الليث بن سعد إذا قال رجل حر
نفسه حرة وهذا قياس قول الشافعي لأنه قال لو قال لامرأته يدك أو رأسك
أو رجلك حر أو رجلك وسمى عضوًا من جسدها أو طلقها في ... منها طالق
نفسه طالقة وفيه قول ثان وهو أن الرجل إذا قال لعبده يدك حر أو رجلك حر
أو إصبع من أصابعك وما أشبه هذا أجزأ بأن هذا كله لا يقع به العتق
ولو وقع عليه العتق بهذا الكلام لكان إذا قال أذنك أو ما أشبه ذلك
مما في جسده من الشعر والظفر وأشباه ذلك عتق فهذا كله باطل
لا يعتق هذا قول أصحاب الرأي قالوا وإن قال لأمته فرجك حر أو قال لعبده
رأسك حر أو بدنك حر أو جسدك حر أو نفسك حرة فإن هذا يقع العتق عليه
ولا يدين في القضاء واختلفوا في الرجل يقول لعبده ظفرك حر فكان قتادة
يقول يعتق وبه قال الليث بن سعد وفي قول أصحاب الرأي لا يعتق وبه قال
أحمد وإسحق قال أحمد لأن الظفر يسقط ويذهب ٥ باب

إذا ملك الرجل ولده أو والده ٥ قال أبو بكر أجمع أهل العلم على
أن الرجل إذا ملك أبويه أو ولده أنه يعتق عليه ساعة يملكه وأجمعوا على أن
من ملك من كل من ذكرناه بجزء من الأجزاء الذي يملكه يعتق عليه واختلفوا
فيمن ملك شقصًا ممن يعتق عليه إذا ملكه بشرا أو هبة فقال مالك والشافعي
يعتق عليه ما ملكه بشرا أو هبة ويقوم عليه الباقي فيعتق
عليه إلا الميراث فإنه لا يعتق عليه إلا ما ورث ولا يقوم عليه الباقي

عتق العبد

كذا

كذا

لان الذي ورث غير محتاج للميراث والذي اشترى غير قابل للهبة ففعله ممالك
الشيء ونيته وقول ثاني وهو ان يعتق عليه ما اشترى او وهب له ولا يعتق عليه
الباقي ولا ضمان عليه في ذلك ولعل من حجته ان النبي صلى الله عليه وسلم انما ضمن
المعتق حصص اصحابه لانه احدث العتق والذي اشترى لم يحدث عتقا انما عتق
عليه وليس من اعتق كمن لم يعتق وقال مالك يعتق عليه ابواه واجداده
لابيه ولامه وجداته لابيه ولامه وولده وولد ولده وهذا قول الشافعي قال ابو بكر
وهذا قول كل من احفظ عنه من اهل العلم الا رجلا كان في زماننا فانه بلغني
عنه انه قال لا يعتق عليه الولد ولا الوالد الا ان يعتقه المالك الذي اشتراه
وبلغني انه احتج بحديث سهيل عن ابيه عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه
وسلم لا يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه وقد تكلم في
في سهيل يحيى القطان وقال محمد بن عمرو اعلى منه وقال يحيى بن معين
سهيل صويلح وفيه لين ه

باب اختلاف اهل العلم فيمن يعتق على المرء اذا ملكه غير الوالد والولد من سائر القرابات

ه اختلف اهل العلم في الرجل يملك
ذوي رحمه فقالت طائفة يعتق عليه كل ذي رحم محرم منهم كان عمر بن
الخطاب يقول اذا ملك ذا رحم محرم فهو حر وبه قال جابر بن زيد وقد روينا
عن ابن مسعود ان رجلا قال له ان عمي اهدى لي ابنه وانها ولدت نسلا وانه يريد ان
يسترقهم قال ليس ذلك له وقال الحسن البصري من ملك ذا رحم محرم فهو
حر وبه قال الزهري وقال عطاء والشعبي من ملك ذا رحم محرم فهو حر فيدخل
العمة والخالة وبنت الاخ وبنت الاخت وكذلك قال الحكم وحماد وقالت
طائفة يعتق الولد والوالد والاخوة هذا قول بعض اهل الامصار غير مالك وقال مالك
ولا يعتق من سواهم وقال اصحاب الراي اذا ملك الرجل الغلام لابيه او لامه او [لابيه وامه]
ولدا او ولد ولد او اباه او امه او جده او جدته من قبل الرجال والنساء او

او ابنت أخيه

او خالا او عمة او خالة او ابن اخت فهو حر يعتق حين يتم ملكه
صغيرا كان او كبيرا الذي يعتق والذي يعتق عليه هو كل من لا تحل نكاحه
من ذوي رحم محرم يعتق عليها ذا املكه وعم جده مثل عمه فهذا
ولو ملك الرجل ابن عمه او ابن خالته لم يعتق لم يعتق واحد منهما لانه ليس
بذي رحم محرم وقال احمد اذا كان ملك ذا رحم محرم ارجو ان يكون يعتق كله
عليه وقال اسحق كلما ملك ذا رحم محرم فهو حر ان لم يعتقه فاما ذو الرحم
فلا يعتقون الا ان يعتقهم قلت وما المحرم قال من حرم عليك نكاحه
وقالت طايفة لا يعتق الا الوالد والولد او ولد الولد والاجداد والجدات
من قبل الاباء والامهات هذا قول مالك والشافعي والمزني وقد يلزم من قال بالقول
اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم اذ لم نجد لهم غيرهم قول عمر وابن مسعود
فيما لا كتاب فيه ولا سنة ولا اتفاق فهذا الزم من مذهبه ما ذكرت وقد
يجوز ان يحتج محتج بقول الشافعي ومن قال بمثل قوله انه يقر العتق بما من اجمع
على ان العتق يقع عليه لان ما لا اختلاف الناس عن علمه لم يزل الاثر الا بسنة او ا
والمنع مع من اوجب العتق على ذوي الارحام سنة تثبت وقد تكلم
الناس في الحسن الحسن وفي هذا الباب حديث ابن عمر لم يروه غير الـ
غير ضمره وحديث الحسن عن سمرة وقد تكلم فيه وليس منها ثابت
واختلفوا في وجوب العتق على ذوي المحارم من الرضاعة ففي قول الزهري
ومالك والثوري والليث بن سعد والشافعي واصحاب الراي لا يجب عتق
وقد اختلف فيه عن الحسن وابن سيرين فروينا عنهما انهما قالا لا يعتق الاخ
الرضاعة يستخدمه اخوه ويستغله وذكر الاشجعي عنه انه قال يستخدمه
ويبيعه ان شاء هو مملوك يعني من ملك ذا رحم من قبل الرضاعة وقال شريك
لا يستترق الرجل الاخ والاخت من الرضاعة قال ابو بكر بالقول الاول
اقول لاني لا اعلم حجة اوجب بها عتق ذوي الارحام من القرابات

لأنها من وجوه فهي في باب الرضاع أشبه ○ باب
مال العبد المعتق ○ اختلف أهل العلم في مال العبد إذا أعتق
فقالت طائفة المال للسيد روينا هذا القول عن ابن مسعود وبه قال قتادة
والحكم والثوري وأحمد وإسحاق وأصحاب الرأي وقد علق أحمد مرة القول
على خبر ابن عمر الذي رواه عبيد الله بن أبي جعفر عن بكير عن نافع عن ابن عمر
وقالت طائفة إذا أعتق العبد تبعه ماله روينا هذا القول عن ابن عمر
وعائشة وبه قال الحسن البصري وعطاء بن أبي رباح والزهري والشعبي
والنخعي ومالك وأهل المدينة قال أبو بكر وبه أقول لحديث ابن عمر أن
النبي صلى الله عليه وسلم قال من أعتق عبدا فماله له إلا أن يشترط
السيد ماله فيكون له ○ كتاب الاستثناء
في العتق ○ أجمع أهل العلم على من قال لعبده أنت حر أو قد أعتقتك
أو أنت عتيق أو أنت معتق ينوي به عتقه أنه لو كان ذلك يعتق ولا
سبيل له عليه واختلفوا في الرجل يقول لعبده أنت حر إن شاء الله فقالت
طائفة يعتق وليس في العتاق استثناء هذا قول الحسن البصري والأوزاعي
ومالك وقالت طائفة لا يقع العتق والاستثناء جائز هذا قول عطاء بن
أبي رباح وطاوس وحماد بن أبي سليمان والشافعي وتوقف أحمد عن الجواب فيه

باب عتق الرجل أمته ويستثني ما في بطنها ○

أجمع كل من أحفظ عنه من أهل العلم على أن الرجل إذا أعتق ما في بطن
أمته فولدت ولدا حيا مكانها أن الولد حر دون الأم وممن حفظنا ذلك
عنه مالك بن أنس والثوري وأحمد وإسحاق وأصحاب الرأي ولا أحفظ
عن غيرهم خلاف قولهم قال أبو بكر ولم يجعلوا منه الولد كعضو من
أعضائها بل جعلوهما نفسين مفترقين واختلفوا في الرجل يعتق أمته
ويستثني ما في بطنها فقالت طائفة له ثنياه كذلك قال ابن عمر

ولا نعلم احدا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم خالفه وبه قال عطا
ابن ابي رباح ومحمد ابن سيرين والشعبي والنخعي والحكم وحماد بن ابي سليمان
واحمد واسحق وقالت طائفة هما حران كذلك وقال الزهري والثوري والشافعي
وفيه قول ثالث وهو ان الاستثنا يجوز في البيع ولا يجوز في العتق هذا
قول الحسن البصري وقال النخعي الاستثنا فيهما جايز فهما سوا فيهما قد بان
خلفه قال ابو بكر الاستثنا في البيع والعتق جايز ولا يقع البيع الا على
المبيع دون المستثنا . واذا قال قائل ان الحمل اذا اعتق لم يعرف
دون الولد ان البيع جايز ~~لان البيع جايز~~ لان البيع معلوم ولا يضر المتبايعين
ان يجهلا ما لم يقع عليه البيع وهم يقولون لا يجوز خلاف الرجل من اصحاب
النبي صلى الله عليه وسلم اذا لم يخالفه غيره وهذا قول ابن عمر
وقد ذكر اسحق ذلك عن ابي هريرة وانظر ان علمه ٥ باب
اشتراط الخدمة على المعتق روينا عن سفينة انه قال
كنت مملوكا لام سلمة فاعتقتني وشرطت علي ان اخدم رسول الله صلى
الله عليه وسلم ما عشت وقد روينا عن عمر بن الخطاب انه اعتق كل من صلى
ركعتين من رقيقه واعتق رقيقا من رقيق بيت المال كانوا يحفرون للناس
القبور وشرط عليهم انهم يخدمون الخليفة بعده ثلث سنين وانه يصحبهم
مثل ما كنت اصحبهم وروينا ان علي بن ابي طالب اعتق عبيدا له و
عليهم انهم يخدمونه في ارضه ست سنين وقال احمد بن حنبل واسحق يخدم
سنين وروينا ذلك عن الحسن وابن سيرين وهو مذهب الثوري وقال اصحاب
الراي اذا قال الرجل لعبده اخدم ولدي سنة ثم انت حر فخدمه فهو حر
واختلفوا في الرجل يقول لامته انت حرة على ان تودي الي كل شهر خمسة
دراهم فروينا عن شريح انه ابطل الشرط واجاز العتق وقال الثوري اذا قال
الرجل لعبده اخدمني عشر سنين وانت حر فمات السيد قبله قال هو

ولا يعتق اذا باع ... [illegible] هذا الحمل الى ... بيع بعضه ... المبيع وهو معلوم [illegible]

وبه قال اصحاب الراي وهو يشبه مذهب الشافعي لان الصفقة لم تثبت
قال ابو بكر وبه اقول واختلفوا في شرى المعتق بهذا الشرط خدمته من الذي
له الخدمة وذكر الزهري نصه عمر بن الخطاب حين اعتق رقيقا من رقيق
الامارة قال وباع الخيار خدمته من عثمان الثلث سنين بغلامه ابي فروة وبه
قال الزهري وقال احمد يشتري خدمته من صاحبه الذي اشترط له ويكون ولاوه
للذي اعتقه اولا واختلفوا في الرجل يقول لامته اول ولد تلدينه فهو حر فولدت
ولدين فقال الحسن البصري والشعبي وقتادة هما حران وقال مالك والثوري
والنعمان يعتق الاول منهما قال ابو بكر وبه نقول وهو يشبه مذهب الشافعي
والكوفي فان ولدت ولدين ولم يدر الاول منهما ففيه ثلثة اقاويل احدها انهما
يستسعيان هذا قول الثوري والقول الثاني قول احمد واسحق ان يقرع بينهما فمن اصابته
منهما القرعة عتق والقول الثالث ان يوقف امرهما حتى يتبين الاول منهما
هذا يشبه مذاهب الشافعي قال ابو بكر وبه اقول على ان الشافعي قد كان يقول
مرة فيما يشبه هذا بالقرعة قال ابو بكر فان ولدت ولدا ميتا ففي قول
الثوري ليس بشيء حتى تلد بطنا اخر فان ولدت غلاما فهو حر واختلفوا
في الرجل يقول ان اول مملوك املكه فهو حر فملك اثنين جميعا فكان النخعي
يقول يعتق ايهما شاء وقال النعمان لا يعتق واحد منهما لانه ليس لهما اول
ولا يعتق في قول الشافعي ولو ملك عبدا ثم عبدا لم يعتق لانه لا يرى
العتق قبل الملك واجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان الرجل
اذا قال لامته كل ولد تلدينه فهو حر فولدت اولادا انهم احرار وممن
حفظنا هذا عنه مالك والاوزاعي والليث بن سعد والثوري والشافعي
ولا احفظ عن غيرهم خلاف قولهم قال ابو بكر فان باع الامة ثم ولدت
بعد زوال ملكه عنها اولادا فالاولاد مماليك لانهم ولدوا بعد خروجها
من ملكه

باب الرجل يعاتب غلامه

يقول له ما انت الا حر واختلفوا في الرجل يقول لعبده ما انت الا حر
فقال الحسن البصري والشعبي لا شيء عليه وبه قال مالك والاوزاعي وقال النخعي
هو حر وقال حماد بن ابي سليمان في رجل مر على عشار ومعه رقيق فقال له
العشار ما هذا قال هم احرار فقال اخشى ان يدخل عليه شيء وقال الحكم لا يدخل
عليه شيء قال ابو بكر وبالقول الاول القول وهو قول الاكثر من اهل العلم وبه اقول لقول
النبي صلى الله عليه وسلم الاعمال بالنيات وهذا لم يرد عتقا كانه قال انك تشبه
بالاحرار في افعالهم وتخلقهم باخلاقهم

باب تقديم العتق قبل الملك

اختلف اهل العلم في الرجل يقول
كل مملوك املكه فهو حر فقالت طائفة لا عتق الا من بعد الملك ثبت هذا القول
عن ابن عباس وبه قال ابن عمر وبه قال ابن المسيب وعطاء والحسن وعروة بن
الزبير وجابر بن زيد وسوار القاضي والشافعي وابو ثور وفيه قول ثان قاله مالك
قال ان كان اختص جنسا من الاجناس او شيئا بعينه فانه يعتق عليه ما ابتاع
من اولئك اذا قال كل عبد املكه فهو حر فلا شيء عليه وفيه قول ثالث وهو
ان يعتق عليه كل مملوك يملكه بشراء او هبة او ميراث او غير ذلك والوقت
وغير الوقت فيه سواء هذا قول اصحاب الرأي وكان احمد واسحق يجبنان عنه
قال ابو بكر بالقول الاول اقول لان الخبر والنظر يدلان عليه فاما الخبر فحديث
عبد الله بن عمرو وابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا عتق فيما لا
يملك ولا بيع فيما لا يملك فلما لم اعلمهم يختلفون ان بيع ما لا يملك لا يجوز كان كذلك
المرء لا يجوز عتق ما لا يملك مثله ولما اجمع اهل العلم على ثبوت ملك المشتري على العبد
الذي قال ان اشتريته فهو حر واختلفوا في زوال ملك المشتري عن العبد المشترى
بكلام تقدم منه قبل الشراء لم يجز ازالة ملكه عما ملكه الا باجماع مثله او سنة
من الرسول ولا ثبت ذلك عن ابن عباس ولا اعلم احدا خالفه من اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم وممن خالفنا من اهل المدينة واهل الكوفة يرون

تقليد الواحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا لم يخالف
غيره منهم.

باب قول الرجل لعبده إن بعتك فأنت حر

واختلفوا في الرجل يقول لعبده إن بعتك فأنت حر فقالت
طائفة يعتق من مال البائع وكذلك قال الحسن البصري ومالك والليث بن سعد
وابن أبي ليلى وابن شبرمة والشافعي وأحمد وفيه قول ثان وهو أن العتق لا يقع
عليه إذا باعه لأن البيع يتم بالقول فإذا زال ملكه لم يجز أن يقع العتق على
المشتري هذا قول الثوري والنعمان وأصحابه قال أبو بكر بالقول الأول أقول لأن
اسم البيع لزمه حين باع المشتري بيعًا صحيحًا فلما باع لزمته الحرية لأنهما بالخيار
ما لم يتفرقا فإذا وقع الحنث انفسخ البيع وكان الجواب على مذهب مالك أن يكون
قوله موافقًا لقول الكوفي لأنه لا يجعل للمتبايعين الخيار قبل أن يتفرقا.

باب العبد يدفع المال إلى من يشتريه من مولاه

واختلفوا في العبد يدفع المال إلى من يشتريه من مولاه
ثم يعتقه فقالت طائفة إذا اشتراه فأعتقه بطل العتق والعبد لمولاه هذا
قول الحسن البصري وقال الشعبي لا يجوز ذلك ويعاقب من فعله وفيه قول
ثان وهو أن البيع جائز والعتق ماض ويغرم المشتري لسيد العبد مثل
الثمن الذي باعه هذا قول إبراهيم النخعي والثوري وقال أحمد شراؤه جائز
وعتقه جائز ويرجع السيد على المشتري بالثمن الذي اشتراه به له
ويكون الولاء للمشتري وبه قال إسحاق وفيه قول ثالث وهو في قول الشافعي إن
كان اشترى العبد بعين المال الذي دفعه العبد إليه فالشراء باطل
فللسيد والعتق باطل لأن المال الذي في يد العبد أو هو مال السيد وإن اشتراه
بثمن غير المال فالشراء جائز والعتق ماض ويدفع إلى السيد ما قبض من العبد
ويرد السيد الثمن من ماله إذا عتق من مال المشتري قال أبو بكر وبه نقول.

باب عتق من عليه دين

واختلفوا في عتق من عليه دين

تحيط بماله فقالت طائفة عتقه باطل كذلك قال مالك والليث بن
سعد وقال الثوري وابن أبي ليلى عبد أعتقه سيده عند الموت
وعليه دين وقال أحمد أحسن ابن أبي ليلى وفي كتاب ابن الحسن عن علي بن
أبي طالب بإسناد لا يثبت أنه قال في رجل أعتق عبدا له عند الموت وعليه
دين قال يستسعى العبد في قيمته وبه قال قتادة وإسحاق وفي قول الشافعي إذا
كان العتق والسيد صحيح ولم يكن القاضي أوقف ماله فالعتق ماض وإذا كان
في المرض فكما قال ابن أبي ليلى إذا كان الدين يحيط بماله

باب أحكام العبد المعتق بعضه

واختلفوا في العبد المعتق
نصفه من يرثه إذا مات وترك مولاه الذي أعتقه والمولى الذي له النصف
فقالت طائفة الميراث للذي له النصف هذا قول الزهري ومالك وقال مالك
في حظه هذا العبد يصطلحان على الأيام ويكون حدوده وطلاقه وأموره أمور
عبد ما دام فيه رق وقال أبو بكر وحجة من قال هذا القول أن الله عز وجل
قد حكم على الأحرار بأحكام وعلى العبيد بأحكام ولم نجد لله حكما ثالثا فلم يجز وحكما
أن يوجب على هذا المعتق نصفه إلا أحد هذين الحكمين فأوجبنا عليه الأول
لأن ذلك لازم بالإجماع وأسقطنا عنه ما زاد على ذلك إلا باختلاف
وقد كانت أحكام العبيد لازمة له قبل أن تحدث في بعضه الحرية
ولا يجوز أن يزال كل تلك الأحكام عنه حتى يجمعوا أو تدل سنة على ذلك وقالت
طائفة ما ترك هذا المعتق بينهما شطران هذا قول عطاء بن أبي رباح وعمرو
ابن دينار وطاوس وإياس بن معاوية وأحمد وقد روينا عن الشعبي أنه سئل
عن عبد أعتق نصفه ثم توفي قال يقسم خمسة وسبعين سهما وكان إسحاق
يقول في العبد يعتق نصفه حر ونصفه مسترق يقسمون المال الميراث لا يكون
إلا للذي أعتقه ولعل من حجة من قال هذا القول أن يقول قد كان الذي لم يعتق نصفه
خلا بينه وبين المعتق نصفه في حصته ويومه فوجب لما مات

ان يكون الذي اكتسبه في اليوم الذي كان له لمولاه لانه اكتسبه بجزء قد
مضى الذي ملك النصف حصته وقد كان الشافعي يقول المعتق بعضه
يورث ولا يرث وادعى الاجماع على انه لا يرث وحكى العراقيون عنه — لا يرث ثم
انه قال ولا يورث

باب الشريكين في العبد يشهد احدهما على صاحبه انه اعتق حصته من العبد

واختلفوا في العبد يكون بين الرجلين فيشهد احدهما
على صاحبه انه اعتق العبد وصاحبه منكر لذلك فكان حماد بن ابي سليمن
يقول ان كان المشهود عليه موسرا سعى له وان كان معسرا سعى لهما جميعا
وبه قال الثوري وقال ابن شبرمة يعتق العبد وليس عليه سعاية وزعم
النعمان ان المشهود عليه ان كان معسرا سعى العبد وكان الولاء بينهما وان
كان المشهود عليه موسرا لم يعتق لا نصيبه موقوفا فان اعترف انه اعتق
استحق الولاء وان انكر ولاؤه لبيت المال وفيها قول ثان قول الشافعي ان المشهود
عليه منهما ان كان موسرا ترد شهادته لانه يعتق منه حصة الشاهد
في الحكم لاقراره بان الشريك لما اعتق عتق عليه حصته وان له عليه قيمة
حصته ولا يعتق حصة المشهود عليه ويستحلف الشاهد شريكه على ما
يدعي عليه من القيمة وولاء حصة الشاهد موقوف على اقرار المشهود
عليه وان كان المشهود عليه معسرا ارددت شهادته فكل واحد منهما
على ملك حصته من العبد

باب

مسائل وإذا شهد رجلان على رجل انه اعتق عبده فردت شهادتهما
ثم اشتراه احدهما او اشترياه جميعا عتق على من اشتراه منهما في قول مالك
والاوزاعي والشافعي وفيها قول ثان قال ابو بكر وبه نقول واختلفوا
في الشاهدين يشهدان على رجل انه اعتق احد عبديه لا يدرى ايهما هو
وكان الثوري يقول يستسعيان في النصف من قيمتهما وفي قول العراقي الثاني

شهادتهما باطلة من قبل انهما لم يثبتا الشهادة قال أبو بكر وفي رجل يشهد
عليه شهود انه طلق احدى امراتيه ونسوها وله نسوة فشهدوا عليه
بذلك وهو يجحد قال أبو ثور يجبره القاضي على ان يوقع الطلاق على ايتهن شاء
قال أبو بكر وفي القياس ما قال أبو ثور من اجماعهم على انه اذا اشهد عليه
انه اقر انه طلق احدى امراتيه ان الطلاق عليه وعليه ان يختار ايتهما
هي وقال الثوري في عبد شهد رجلان ان سيده اعتقه وقد مات
سيده فسئلا أفي صحته أعتق او في مرضه قالا لا ندري كان من الثلث

باب عتق الصبي والمجنون والمولى عليه والسفيه والسكران

ثبت أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم وعن النائم
حتى يستيقظ وعن المجنون والمعتوه حتى يفيق وأجمع كل من احفظ
عنه من اهل العلم على ان عتق الصبي لا يجوز وممن حفظنا ذلك عنه
الحسن البصري والشعبي والزهري ومالك والثوري والاوزاعي والشافعي واصحاب
الراي ولا يجوز عتق العبد المجنون لا بالسنة ولا اعلم
فيه اختلافا بين اهل العلم واختلفوا في عتق السكران فقال الزهري
والشعبي ومالك والشافعي عتقه جائز وقال عثمان بن عفان وطاوس وعطاء
ابن ابي رباح والقاسم بن محمد وعمر بن عبد العزيز وحميد بن عبد الرحمن
وربيعة بن ابي عبد الرحمن ويحيى الانصاري وعبيد الله بن الحسن
واسحاق لا يجوز طلاق السكران فقياس قولهم ان عتقه لا يجوز واختلفوا
في عتق المولى عليه فكان مالك والشافعي يقولان عتقه لا يجوز وقال مالك
في السفيه يعتق ام ولده قال يعجبني ان يجوز عتقه قال أبو بكر عتق الصبي
والمجنون والسكران والمولى عليه غير جائز

باب اذا قال كل مملوك لي حر وله عبيد واماء وامهات

الأولاد ومكاتبيه وغير ذلك. اختلف أهل العلم في الرجل
يقول كل مملوك لي حر وله عبيد وإماء وأمهات أولاد ومدبرون
ومكاتبون فقالت طائفة هم أحرار جميعا إلا المكاتبين فإنهم لا يعتقون
وإن نواهم عتقوا هذا قول الشافعي وأصحاب الرأي والثوري وإسحق
وقال أحمد إذا قال كل مملوك لي حر وله مكاتب ومدبر قال فإن الحرية
تجري عليهما قال أبو بكر قول أحمد هذا صحيح وبه قال المزني وحفظي عن
أبي ثور أنه قال كذلك والقياس على الأغلب من المعاني فإذا كان المكاتب
أحكامه أحكام العبيد في شهادته وجراحته والجراحة عليه
والمواريث ولا يسهم له في الغنائم وفي النكاح والطلاق لا يملك إلا اثنتين
وطلاقه تطليقتين وعدة الأمة حيضتين ولا يجب على قاذفه حد وعلى السيد
عليه ويمنع من إتلاف الأموال والعتق والهبات والعطايا وإن أعتقه
سيده عتق عليه كما يعتق عليه سائر عبيده ولا يرث ولا يرثه ورثته الأحرار
وأعلى من ذلك كله أن من حفظ عنه من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
منهم عمر بن الخطاب وزيد بن ثابت وابن عمر وعائشة قالوا المكاتب مملوك ما
بقي عليه درهم وبه قال جماعة من التابعين يكثر عددهم وهو قول مالك
والثوري والشافعي وإذا قال أصحابنا إن القياس حمله على الأكثر من المعاني فالأكثر
أحكام المكاتب أحكام العبيد وجب أن يعتق إذا قال عبيدي أحرار كما يعتق
إذا قال ذلك للعبد وله أخرى أيضا قال وهو أن بين ذلك فرق لا يغفل وهو أنه
ممنوع من بيعه لأنه ممنوع من بيع العبد الآبق ولم يقل أحد إن الآبق لا يعتق
عتقا فليس المنع من بيعه يمنع من عتقه إذا أعتقه في جملة رقيقه والله
أعلم

باب اختلاف أهل العلم في استرقاق أولاد الإماء من العرب

اختلف أهل
العلم في أولاد العرب من الإماء فقالت طائفة تقوم على أبيه ولا يسترق

كذلك قال الثوري واسحق وابو ثور واحتجوا باخبار رويت عن عمر انه
قال لابن عباس اعقل عني ثلاثا الامارة شورى وفي فداء العرب مكان كل عبد
عبد وفي ابن الامة عبدان وفيه حديث غاضرة عن عمر في نساء سبين
في الجاهلية يعني يعتقن وامر ان يقوم اولادهم على ابائهم ولا يسترقوا وقالت
طائفة اذا علم انها امة فنكحها على ذلك فاولاده رقيق هذا قول مالك واصحاب
الرأي وطائفة من اهل الحديث واحتجوا باخبار ثابتة عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم منها انه سبا سبي هوازن وانهم لما كلموه من سالوه ترك
حقه ورجع من الطاعة وكل من لم يطب نفسه بترك حقه وضمن لكل راس
منهم شيئا ذكروا ان عمر بن الخطاب حين سمعهم يقولون اعتق رسول الله
صلى الله عليه وسلم رقيق حنين ومعه غلام من رقيق حنين قال اذهب
فانت حر ولم يكن رسول الله صلى الله عليه وسلم ليعتق احرارا وهوازن قوم
من العرب قد جرى عليهم الرق بالسباء ومما يدل على صحة هذا القول قول النبي
صلى الله عليه وسلم في سبية كانت عند عائشة من بني تميم اعتقيها
فانها من ولد اسمعيل وامرها ايضا ان تعتق من بني العنبر محرر كان عليها
قال ابو بكر وهي اخبار ثابتة وانما رجع الشافعي عن القول بما جا في سبي هوازن قال ع
انه قال زعم بعضهم ان النبي صلى الله عليه وسلم لما اطلق سبي هوازن لو كان
الرق ثابتا على احد من العرب لم يتم على ما اراد وهذا اعتقاد ثابت وهو لا يرى بالمرسل
الذي يرسله الحسن وابن سيرين ومن كان مثلهما حجة فكيف يكون مثل ارسال
التابعين حجة على الاخبار الثابتة المذكورة في كتاب العتق وغيره والنظر مع
الاخبار الثابتة المذكورة دال على ما قلناه لو كان النبي صلى الله عليه وسلم
لما سوى بين العربي والعجمي في الدماء فقال المسلمون تتكافأ دماؤهم واجمع اهل
العلم على القول به وجب اذا اختلفوا على ما ذكرت في الديات ان يكون حكمه حكم
الدماء الذي ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم واجمع اهل العلم على

القول فيه ٥ باب عتق الرجل عن الرجل

عبدًا بأمره ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الولاء لمن
أعتق وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الرجل إذا أعتق
عن الرجل عبدًا بغير أمره أن الولاء للمعتق واختلفوا في الرجل يقول للرجل
أعتق عني عبدك فلانًا فأعتقه عنه بأمره فقالت طائفة يكون الولاء للآمر وعليه
الثمن هذا قول الشافعي وأحمد وإسحق وقال الزهري في رجل قال لرجل أعتق عني
غلامك هذا أو على ثمنه قال هو جائز والولاء للمسمى على الجعل ما يحمل ٥

باب عتق الرجل أحد مماليكه ومات

قبل أن يبين ٥ واختلفوا في الرجل يعتق أحد عبيده ولم يبين أيهم هو وله ثلاثة
أعبد فكان الشعبي يقول يعتق من كل واحد منهم الثلث ويستسعى في الثلثين
وبمعناه قال الأوزاعي وقال أصحاب الرأي إذا قال المشهود أشهدنا فلان
أنه أعتق بعض عبيده ونسيناه فشهادتهم باطلة وإن قال أعتق أحدهم
ولم يسمه فهذا في الأول سواء في القياس ولكنا نستحسن فيعتق من كل عبد ثلثه
ويسعى في ثلثيه إذا كانوا ثلاثة وإن كانوا أربعة عتق من كل واحد منهم
ربعه ويسعى في الباقي إذا كانت قيمتهم مختلفة أخذنا بأقلهم قيمة وأكثرهم
قيمة فجمعت قيمتاهما جميعًا ثم أخذنا ... نصف ذلك فقسمناه على
بينهم وفيه قول ثان في الرجل يعتق عند موته وله رقيق فلا يعلم أيهم
أعتق نستحسن ذلك أن الذين سمي عليهم يعتق أحدهم هذا قول الليث بن سعد
قال أبو بكر بعد ذلك الغلام الذي أعتقه أعتق عليه أيضًا وقال أبو ثور إذا
قال المشهود عليه إنه أعتق أحدهم ولم يسمه أقرع بينهم وقال مالك إذا قال
له ستة أعبد فأعتق أحدهم ثم مات قبل أن يبين أقرع بينهم حتى يعتق منهم
ثلث رقيقهم وإن كانوا أربعة وقعت فأخرج السهم في أحدهم فكانت
قيمته أقل من الربع أعيد السهم فيه حتى يستكمل الربع وهذا قول ثالث

وفيه قول رابع وهو أن يعتقوا أجمعين كما هذا قول أبي ثور وهب. وفيه قول خامس
وهو أن يوقف أمرهم حتى يتبين لمن العتق وقد وقع على واحد لا بعينه
بعينه وغير جائز أن يحوّل العتق عمن عليه إلى غيره بقرعة ولا بغيرها وإنما
سن النبي صلى الله عليه وسلم القرعة في عبيد أعتقهم الرجل كلهم وهذه المسألة
إنما هي في رجل أعتق أحد عبيده ولا يشبه هذا من أعتق جميعهم هذا
قول يحتمله النظر والله أعلم.

باب الرجل يقول لعبده إن أنت حرٌّ إن كلمت فلانا فباعه بيعا صحيحا ثم كلم فلانا

واختلفوا في الرجل يقول لعبده أنت حرٌّ إن فعلت كذا ثم باع
العبد بيعا صحيحا ثم فعل ذلك الفعل فقالت طائفة لا يعتق العبد لأنه حنث
وهو خارج من ملكه هذا قول الشافعي والنعمان وفيه قول ثاني وهو أن المبيع
ينتقض ويصير العبد حرا هذا قول النخعي وابن أبي ليلى وكذلك إن حلف
بطلاق امرأته لا يكلم فلانا ثم طلقها طلاقا لا يملك رجعتها ثم كلم فلانا
حنث في قول ابن أبي ليلى لأنه حلف بذلك وهي في ملكه ولم يحنث في قول
الشافعي والنعمان قال أبو بكر قول الشافعي صحيح.

باب العتق إلى الأجل المسمى

واختلفوا في الرجل يقول لعبده
أنت حر إلى سنة أو يقول ذلك لجاريته فقال مالك إن مات السيد قبل السنة
كان العبد حرا عند رأس السنة من رأس المال وقال مالك إن كانت جارية لم
يطأها لأنه لا يملكها ملكا تاما ولا يبيعها ولا يلحقها دين وفيه قول
ثاني وهو أن له أن يطأها هذا قول الأوزاعي والشافعي قال أبو بكر وبه نقول
وله أن يبيعها ويهبها قبل الوقت وإذا زال ملكه عنها ببيع أو هبة
قبل الوقت ثم جاء الوقت لم تعتق وهي في ملك غيره.

باب قول الرجل لعبده أو لأمته إن لم أضربك فأنت حرة فيبيعها

واختلفوا في الرجل يقول لعبده إن لم أضربك فأنت

يهبها

حر فاراد بيعه وان لم يضربه فقالت طائفة لا يجوز بيعه ولا هبته حتى يضربه
فان باعه فسخ البيع فان مات السيد عتق في ثلث ماله وان مات العبد
فهو عبد لانه لم يعتق هذا قول مالك وقال الليث بن سعد اذا قال ان لم اضربك
فانت حر ثم باعه اعتق عند بيعه اياه ورد ثمنه وقالت فرقة هو ان العتق
لا يقع عليه اذ لم يجعل لذلك وقتا هذا على مذهب الشافعي وابي ثور قال ابو
بكر وبه اقول وله ان يبيعه ويهبه متى احب وان مات السيد قبل يضربه
عتق في قول مالك والشافعي في ثلث ماله ۞ باب
احكام المريض ۞ اجمع اهل العلم على ان ما احدثه المريض المخوف عليه
في مرضه الذي يموت فيه من هبة لاحد او صدقة او عتق ان ذلك في ثلث
ماله وان ما جاوز ثلثه من ذلك مردود غير جائز ابدا ۞ وقد ثبت خبر عمران بن حصين
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في قصة الرجل الذي اعتق ستة
اعبد له عند موته فاعتق اثنين وارق اربعة على مثل ما اجمع عليه اهل العلم وقال
بظاهر خبر عمران بن حصين عمر بن عبد العزيز وابان بن عثمان ومالك بن انس
والشافعي واحمد واسحق وفي من اعتق رقيقه عند موته ولا مال له غيرهم قول
ثاني وهو ان يعتق من كل واحد منهم الثلث ويستسعى في الثلثين هذا قول
شريح وابن المسيب والحسن البصري والشعبي والنخعي وقتادة وبه قال النعمان وقال
مسروق في رجل اعتق عبدا له في مرضه وليس له مال غيره قال اجيزه برمته شيء
جعله لله لا ارده قال ابو بكر ان كان مسروق انما قال في مريض اعتق عبده في مرضه
ثم صح فهو صحيح من القول وان لم يكن اراد هذا فقول شاذ لا معنى له وخبر عمران
ابن حصين مع اجماع عامة العلماء يدل على خلافه ۞ باب
اختلافهم في كيفية القرعة ۞ كان الشافعي يقول احب
القرعة الي ان تقطع رقاع صغار مستوية فيكتب في كل رقعة اسم ذي السهم
حتى يستوظف اسماءهم ثم تجعل في بنادق طين مستوية لا تفاوت فيها ثم تستجف

قليلا ثم يلقى في ثوب رجل لم يحضر ذلك ويغطي عليها ثوبه ثم يقال له ادخل
يدك فاخرج بندقة فإذا اخرجها وفضت وقرأ اسم صاحبها دفع اليه الجزء
الذي اقرع عليه ثم يقال له اقرع على السهم الذي يليه ثم هكذا بما بقي من السهمان
حتى ينفذ وكان احمد يقول وقال سعيد بن جبير بالخواتيم اقرع بين اثنين
في ثوب فليخرج خاتم هذا او خاتم هذا ثم قال يخرجون الخواتيم ثم يدفع الى رجل
فيخرج منها واحدا ۞

باب عتق الراهن العبد المرهون ۞

اجمع اهل العلم على ان الراهن ممنوع من بيع الرهن وهبته
والصدقة به واخراجه من يدي مرتهنه حتى يبرأ من حق المرتهن واختلفوا
في الراهن يعتق العبد بغير اذن المرتهن فقالت طائفة عتقه باطل لا يجوز
روي هذا القول عن عثمان البتي وبه قال ابو ثور وقالت طائفة ان كان الراهن موسرا
فالعتق جائز ويؤخذ منه قيمته فيكون رهنا مكانه هذا قول الشافعي
واحمد واصحاب الرأي وقال مالك ان كان موسرا دفع الى المرتهن حقه وجازت
عتاقته وان كان معسرا فلا عتق له وقال شريك والحسن بن صالح ليس عليه
سعاية وانا اصح القول قول عثمان البتي وابي ثور وذلك لانهم لما اجمعوا على
ابطال بيع الرهن بغير اذن المرتهن وكان ذلك اخراجا من يدي المرتهن
كان كذلك كلما كان اخراجا له من يدي المرتهن مثله والله اعلم فان كان الراهن
معسرا والمسألة بحالها ففي قول اصحاب الرأي اذا كانت قيمة العبد خمس
مائة درهم والدين الف درهم سعى العبد المعتق في خمسمائة قيمته ويرجع
العبد على الراهن بذلك ويرجع المرتهن على الراهن بفضل حقه وفي قول مالك والشافعي
يبطل العتق ويكون العبد رهنا بحاله وقال احمد اذا كان معسرا فقد جاز العتق

باب العبد الذي يمثل به سيده ۞

قال ابو بكر اكثر اهل العلم لا يرون عتق من مثل به من العبيد وكان
مالك والليث بن سعد يقولان يعتق عليه وقال مالك ويولاه وله قال مالك بعا قب

السلطان من المثلة في مذهب مالك ان يصيب العبد بالنار او يقطع
منه الاصبع وما اشبه ذلك ٥

كتاب الكلام الذي يوجب العتق ولا يوجبه ٥

اجمع اهل العلم على ان الرجل
اذا قال لعبده انت حر او قد اعتقتك او انت عتيق او انت معتق
يريد الله عز وجل انه حر واذا قال السيد لا سبيل لي عليك او لا ملك لي
عليك او لا ملك عليك فان قال لم اعتقه او قال لم ارد عتقا فانه يحلف ولا يلزمه
العتق وان اراد العتق لزمه العتق واذا قال الرجل لعبده يا ابني وهو لا مثله يولد لمثله يا بنيه
فهو سوا ولا يعتق واحد منهما لان هذا دعاء كالتلطيف وهذا موجود
من كلام الناس وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لانس يا بني واذا
قال الرجل للغلام مجهول النسب هذا ابني ومثله يولد ثبت نسبه منه وهو
حر واذا قال الرجل وهو ابن عشرين سنة لعبد له ابن خمسين سنة هذا ابني
وصدقه العبد او كذبه لم يلحق نسبه به ولم يلزمه عتقه وهذا الكذب منه
وكذلك ان قال العبد له وللعبد عشرين سنة وللذي بيده العبد ثلثين سنة
هذا ابني كان كذلك وزعم النعمان ان العتق يقع عليهما وخالفه يعقوب ومحمد
فقالا لا يعتقان ولا يثبت نسبهما قال ابو بكر وقول النعمان هذا شاذ لا
نعلم احدا سبقه اليه ولا تبعه عليه لانه محال من الكلام ولو جاز ما قال
لجاز لرجل بيده طفل صغير ان يقول هذا ابي وهذا غير جائز ولا مقبول من
قائله واذا قال الرجل لعبده لا سلطان لي عليك وقال لم ارد عتقك وانما
اردت انك غير مطيع لي فالقول قوله ولا يلزمه العتق وقال الثوري اذا قال الرجل
لغلامه هو حر النفس قال لا ينبغي في ذلك قال ابو بكر هو كما قال فاذا اراد العتق
استحلف انه استحلفه ولا يلزمه العتق

مسائل من كتاب العتق ٥

واذا قال الرجل لمملوكه يا سالم ما حال الله نافع فقال انت حر
وقال عنيت سالما فانهما يعتقان في قول اصحاب الراي وابن القسم صاحب

ملكت الحكم وأما فيما بينه وبين الله فلا يعتق إلا الذي أراد قال أبو بكر وهذا
حسن لأن السيد قد أسس الحرية لنا بمخاطبته إياه في الظاهر وادعى
بأنه أراد ارتفاع الحرية على سالم فعتق سالم لأنه أخبر أنه أراد وإذا قال الرجل
لمملوك لرجل أنت حر من مالي ثم اشتراه فهو مملوكه ولا شيء عليه هذا على
الشافعي وعامة أصحابنا وقال الثوري وأحمد وإسحاق في الرجل يقول للعبد لرجل
أنت حر من مالي فبلغ ذلك السيد فقال قد رضيت وأبى الآخر فقالوا جميعًا ليس
بشيء وإذا آجر الرجل عبده إجارة صحيحة من رجل سنة ثم أعتق العتق في العبد
الأجرة لم تنتقض الإجارة في قول مالك والشافعي غير أن الشافعي قال يرجع انقضاء
العبد على السيد بأجارة مثله من يوم أعتقه إلى انقضاء المدة واختلفوا
في الرجل يعتق عبد ولده الصغير وكان مليًا فقال الزهري إن كان له مال جاز عتقه وضمن
القيمة لولده قال أبو بكر ولا يجوز عتقه في قول الشافعي إذا أعتق ما لا يملك قال أبو
بكر وكذلك قال الشافعي القول الأول لأن الله تعالى ورثه من مال ابنه السدس بعد موته مع
ففي ذلك بيان أن لا حق له في ماله وإذا قال الرجل لعبده بعتك نفسك
بألف درهم فإن صدقه العبد فهو حر وعليه ألف درهم في قول الشافعي
وأصحاب الرأي وفي قول مالك يعتق ويتبعه السيد بالألف قال أبو بكر وإذا قال
الرجل لعبده أعتقتك على ألف درهم فأنت حر متى أديت إلي ألف درهم فهو
حر في قول أصحاب الرأي وهو يشبه مذهب الشافعي وقال الثوري إذا قال الرجل
لعبده إذا أديت إلي ألف درهم فأنت حر ثم أراد أن لا يقبل منه شيئًا كان
للسيد وفي قول أصحاب الرأي يجبر على أخذ المال ويعتق العبد وهذا يشبه
الشافعي قال أبو بكر وبه نقول وإذا قال الرجل لعبده أنت حر وعليك ألف درهم
فهو حر ولا شيء عليه وهذا يشبه مذاهب الشافعي والكوفي قال أبو بكر وبه نقول
وقال الثوري يعني فهو حر وعليه ما قال إذا كان كلامًا متصلًا وقد حكي عن ابن القاسم
عن مالك نحو قول الأوزاعي قال أبو بكر وإذا أعتق الرجل عن أبيه شقصًا

وهو حي بعد أبيه فهو حر وفي الولاء اختلاف أحدهما أن الولاء للابن هذا قول
مالك وقال أبو ثور كان رقبته لابنه فيكون هو الذي يعتقه كان أصوب والقول الثاني أن الولاء
للابن وهو أصح القولين لأن النبي صلى الله عليه وسلم جعل الولاء لمن أعتق
وهو يشبه مذاهب الشافعي واختلفوا في الرجل يشتري العبد بثوب
ثم يعتق العبد ويستحق الثوب فكان مالك يقول يرجع بقيمة العبد وفي قول
الشافعي يبطل البيع والعتق جميعا قال أبو بكر وبه نقول لأنه أعتق ما لا يملك
وقال مالك إذا قال لعبده أنت فهو حر أبدا قال أبو بكر وبه نقول وإذا قال
الرجل لعبده هو لله فهو حر في قول الشعبي وابن المسيب وإبراهيم وحماد بن أبي سليمان
واختلفوا في امرأة حلفت . . بعتق جارية لها ليس لها غيرها فحنثت ولها
زوج فرد ذلك عليها زوجها فقال مالك له أن يرد ذلك عليها وليس لها
عتق وقال أبو ثور يجوز لها العتق فيما بينها وبين الثلث وفيه قول ثان وهو أن
بيعها وشراءها وعتقها جائز ولا فرق بينها وبين الرجال لأن لها أن تتصرف
في أموالها كما يتصرفون في أموالهم إلا أن يكون محجورا عليها يدل على ما
قلناه الكتاب والسنة فأما الكتاب فقوله جل ذكره فإن طبن لكم عن
شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا فإذا كان لها أن تهب صداقها لزوجها
جاز لها أن تهب ذلك لغيره وأما السنة فقول النبي صلى الله عليه وسلم
حين خرج في أضحى أو فطر للنساء تصدقن فأمرهن أمرا عاما لم يستثن بإذن زوج ولا
ولا غيره ه كتاب الأطعمة ه قال أبو بكر قال الله
جل ذكره قل لا أجد فيما أوحي إلي محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة
أو دما مسفوحا أو لحم خنزير الآية ه قال أبو بكر لم يكن الله جل ذكره حرم
تلا نبيه صلى الله عليه وسلم هذه الآية على الناس غير ما في هذه الآية
وهذه آية مكية لأن ابن عباس ذكر أن سورة الأنعام أنزلت بمكة ثم أنزل
الله بعد سورة المائدة فقال حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما

اهل لغير الله به والمنخنقة والموقوذة والمتردية والنطيحة الاية وسورة
المائدة مدنية قالت عائشة في سورة المائدة انها من اخر سورة نزلت
فما وجدتم فيها من حلال فاستحلوه وما وجدتم فيها من حرام فحرموه ومما حرم
الله عز وجل في سورة المائدة بعد الاية التي بدا بذكرها الخمر لم يختلفوا فيه
قال ابو بكر وقد روينا عن ابن عمر وعائشة انهما كانا يتاولان بظاهر قوله
قل لا اجد فيما اوحي الي محرما على طاعم يطعمه تلا ابن عباس هذه الاية
فقال ما خلا هذا فهو حلال فكان لا يرى بلحوم الحمر الاهلية باسا ويتلوا هذه
الاية وسئلت عائشة عن الفارة فقالت ما هي بحرام وقرات هذه الاية قل
لا اجد فيما اوحي الي محرما على طاعم يطعمه الاية قال الله جل ذكره
النبي الامي الذي يجدونه مكتوبا عندهم في التوراة والانجيل يامرهم بالمعروف
وينهاهم عن المنكر ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث وقال تعالى وانزلنا
اليك الذكر لتبين للناس ما نزل اليهم فالنبي صلى الله عليه وسلم المفسر لكتاب
الله المبين عن الله معنى ما اراد فمما حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم
بالمدينة كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير وحرم الحمر الاهلية ونهى
عن المصبورة والمجثمة ولحوم الجلالة واكل كثير من الحرام وانا ذاكر ذلك بعد ان
شاء الله والنبي صلى الله عليه وسلم يحرم بالوحي الذي يتلى على الناس ويحرم
بالوحي الذي لم يذكر في القرآن فعلى الخلق طاعته وان يحرموا ما حرم ويحلوا ما
احل ويطيعوه في الامرين جميعا قال الله جل ذكره وان تطيعوه تهتدوا وقال
فليحذر الذين يخالفون عن امره الاية

باب تحريم النبي صلى الله عليه وسلم كل ذي ناب من السباع

قال ابو بكر حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم كل ذي ناب
من السباع قال ابو بكر وبهذا قال عوام اهل العلم علماء الامصار منهم مالك والشافعي
وابو ثور والنعمان واصحابه واصحاب الحديث الا ما اختلف فيه من امر الضبع

الضبع والثعلب فاني اسا ذكر الاختلاف فيه ان شاء الله ○ باب

الضبع واختلاف اهل العلم فيه

○ روينا عن جابر بن عبد الله انه سئل اناكل الضبع قال نعم قيل اصيد هي قال نعم قيل اسمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم قال نعم وحكم عمر في الضبع يقتله المحرم كبشا وبه قال ابن عباس وروينا عن علي ابن ابي طالب انه كان يرى الضبع صيدا وقد روينا الرخصة فيه عن سعيد ابن ابي وقاص وابن عمر وابي هريرة وعكرمة وعروة ابن الزبير وكان عطاء ابن ابي رباح والشافعي يريان فيه الجزاء على المحرم ورخص في اكله احمد واسحق وابو ثور وفيه قول ثاني وهو كراهية اكل الضبع روينا ذلك عن ابن المسيب وبه قال الثوري والليث بن سعد والنعمان واصحابه وقال مالك في الضبع والثعلب لا خير في اكلهما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اكل كل ذي ناب من السباع وقال الله جل ذكره احلت لكم بهيمة الانعام قال ابو بكر والضبع يجب ان يستثنى من جملة نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن اكل كل ذي ناب من السباع ويحرم سائر السباع بما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه ○ باب

الثعلب والهر

○ ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن اكل كل ذي ناب من السباع فالقول بهذا الخبر يجب والثعلب داخل في جملة السباع غير خارج منه بحجة ولا خبر وعند اصحابنا على العموم لا يستثنى منها بشيء الا بخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم او باجماع وقد روينا عن ابي هريرة انه قال الثعلب حرام وبه قال الحسن البصري والنخعي وقال الزهري ومالك الثعلب سبع وقال عمرو بن دينار ما علمنا ان الثعلب يؤكل وقال ابن ابي نجيح ما كنا نعده الا سبعا وروينا عن عطاء ابن ابي رباح انه كان يكره اكل الثعالب ولا يرى على قاتله في الحرم جزاء وكره النعمان

وأصحابه اكل الضبع والثعلب ورخصت طائفة في اكل الثعلب ورخص
في أكله طاووس وقتادة وأهل السنة أنعم وأبو ثور واختلف فيه عن
عطا قال أبو بكر والهر لا يحل لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن كل ذي
ناب من السباع وقد روينا عنه انه نهى عن اكل الهر واكل ثمنه والهر
حرام اكله لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن كل ذي ناب من السباع
وقد روينا عن طاووس ومجاهد انهما كرها ثمن السنور وبيعه واكل
لحمه وان ينتفع بجلده وقال مالك لا يؤكل الهر الانسي والوحشي وبه قال
أبو ثور وطائفة وخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم مستغنى به وقال
الليث بن سعد لا باس باكل الهر

باب نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن لحوم الحمر الاهلية ولحوم البغال

قال أبو بكر نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البغال والحمير
ونهى عن لحوم الحمر الاهلية وقال جابر بن عبد الله حرم رسول الله صلى الله
الله عليه وسلم يومئذ يعني يوم خيبر لحوم الحمر الانسية ولحوم البغال
وكل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير وحرم المجثمة والخلسة
والنهبة قال أبو بكر فلا يجوز اكل الحمير والبغال لثبوت الخبر عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه نهى عن ذلك وهو قول عوام اهل العلم وكان النخعي
اكل لحم البغل وقال قتادة ما هو الا ابن الحمار وقال مالك احسن ما سمعت
في اكل الدواب الخيل والبغال والحمير انها لا تؤكل لقول الله تعالى والخيل والبغال
والحمير لتركبوها وزينة وقال في الانعام لتركبوا منها ومنها تأكلون قال
أبو بكر وقول الشافعي يعني في البغال والحمير كقول مالك وبه قال النعمان
وأصحابه وأبو ثور وفيه قول ثان وهو اباحة اكل لحوم الحمر هذا قول
ابن عباس وبه قال عكرمة وابو وائل قال أبو بكر وخبر نهي علي عن ابن عباس
قال واما المجثمة المصبورة ايضا ولكنها لا يكون الا في الطير والارانب واشباه

بيان بلتنوع

بيان لتنبيه

فانقام

مما يختص بالأرض لأن الطير يجثم بالأرض فإن جثمها إنسان فقيل قد جثمت أي
فعل ذلك بها. باب النهي عن أكل ما
قطع من ذوات الأرواح قبل ذكاتها من
الدواب التي يحل أكل لحومها مذكاة. أجمع كل من يحفظ عنه
من أهل العلم على أن ما قطع من الأنعام وهي أحياء ميتة ويحرم أكل ذلك. روينا
الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قدم المدينة والناس يجبون
أسنمة الإبل ويقطعون أليات الغنم فقال النبي صلى الله عليه وسلم ما
قطع من البهيمة وهي حية فهو ميتة. وقد سئل مالك عن قطع ألية الكبش
من أصل الذنب فإنه يكثر لحمه إذا قطع ذلك منه فقال لا أرى بذلك بأسًا
ولكن لا يؤكل ذلك الذنب. قال أبو بكر ولا يجوز عندي قطع شيء من أعضاء
البهيمة وهي حية لأن في ذلك تعذيبًا لها وقد نهي عن تعذيب
البهيمة والطير ونهي عن المصبورة. وفي حديث عبد الله بن عمرو أن
النبي صلى الله عليه وسلم قال من قتل عصفورًا فما فوقها بغير حقها
سأله الله عن قتله قيل يا رسول الله وما حقها قال أن يذبحها فيأكلها ولا يقطع
رأسها فيرمي بها. وقد اختلف في إخصاء الدواب. روينا عن عمر بن الخطاب
أنه نهى عنه وكان ابن عمر يكره الخصا ويقول هو مما نهى الله عنه لقوله
ولآمرنهم فليغيرن خلق الله. وكره ذلك أحمد وإسحاق وكره ذلك عبد الملك
ابن مروان وقال الأوزاعي كانوا يكرهون إخصاء كل شيء له نسل. وفيه قول ثاني رخص
فيه الحسن البصري وطاوس. وقد خصى عروة بن الزبير بغلاً له وأمر
عمر بن عبد العزيز بخصاء الخيل ورخص مالك في خصاء ذكور الغنم. قال أبو بكر
القول الأول أولى وليس عندي بحظر ذلك ثابت عن ابن عمر وفيه
عن النبي صلى الله عليه وسلم حديثان أحدهما حديث ابن عمر أن النبي
صلى الله عليه وسلم نهى عن إخصاء الإبل والبقر والغنم والخيل

والآخر حديث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن صبر الروح
وإخصاء البهائم. واختلفوا في معنى قوله ولآمرنهم فليغيرن خلق الله
فقالت طائفة هو الإخصاء، روينا هذا القول عن أنس بن مالك وابن عباس الله
وقالت طائفة إن معنى قوله فليغيرن خلق الله هو دين الله كذلك قال عكرمة وسعيد
ابن جبير والنخعي وقتادة.

باب لحوم الجلالة واختلاف أهل العلم في أكل لحومها

واختلفوا في أكل لحوم الجلالة والركوب عليها فروينا عن عمر بن الخطاب وابن عمر الركوب
أنهما كانا يكرهان عليها وقال الشافعي في الجلالة ينهى عن لحومها حتى تعلف
علفا غيره تصير به إلى أن يوجد عرقها وجد ريحها متغيرا كما كانت تكون عليه
وقال النعمان وأصحابه يكره لحوم الجلالة وأن يعمل عليها ولا يؤكل لحمها حتى
تحبس أياما وتغير عما كانت عليه فإذا فعل ذلك فلا بأس بأكلها وكره أحمد
وإسحاق أكل الجلالة والركوب عليها وكره ألبانها وقال النخعي كانوا لا يكرهون
ما أكل الجيف من الطير والوحش وفيه قول ثان كان الحسن البصري لا يرى
بلحوم الجلالة وألبانها بأسا ولا يستثني من أمرها ورخص الليث بن سعد في
أكل لحوم الغنم الجلالة التي لم يحبس لها أيام إلا الرجيع وما أشبهه.

باب المقدار الذي تحبس الجلالة لتطيب لحومها فيجوز أكل لحمها وشرب لبنها والحمل عليها والركوب

روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن
الإبل الجلالة أن يؤكل لحمها ولا يشرب ألبانها ولا يحمل عليها الأدم ولا يركبها
الناس حتى تحبس أربعين ليلة. قال أبو بكر وقد كان المغيرة بن مسلم يقول إذا
علفت الجلالة أربعين يوما فقد حل لحمها. قال أبو بكر أما التحجير في الجلال
فقد ذكرنا ما جاء فيه وأما الدجاجة فالمحفوظ عن ابن عمر أنه كان يحبسها ثلاثة
أيام وقال أبو ثور يقول ابن عمر ولم يذكر ذلك عن ابن عمر قال وإن كانت نا

او بقرة او شاة تحبس مقدار ما يعلم ان الخبث قد زايلها وليس هذا واجبا ولكن
اختيارا او لكره ركوبها قال ابو بكر وقد قال اصحاب الراي في الجلالة فقالوا اكره ان يعمل
عليها ولا تحمل عليها حتى تحبس اياما وتعلف فاذا فعل ذلك فلا
باس باكلها وقال الاوزاعي لا باس باكل الدجاج لان الاثر جاء في الابل والدجاجة
تخلط وسئل مالك عن الدجاجة تاكل الخبث فقال قيل ابن مصعب فقال لا
وهذا الطير الذي يطير ينبغي اكل الجيف فلا باس باكل الدجاج المسرح ○○

باب القرد والفيل والبازي والاسد والحيات والعقارب والثريا وغير ذلك

اختلف اهل العلم في لحوم
القرد فقال مجاهد ليس هو من بهيمة الانعام وكره مرة لحم القرد والسنانير
الاهلية وروينا عن عكرمة انه قال لا يصلح لحم القرد وقد روينا عن عطاء انه
سئل عن القرد يقتل في الحرم فقال يحكم فيه ذوا عدل قال ابو بكر وعلى مذهب
عطا يجوز اكل لحمه لان الجزا لا يجب على من قتل غير صيد وكره
الشعبي والشافعي اكل لحم الفيل قال ابن الشعبي لا باس به وفي قول الشافعي
لا يجوز اكل لحمه لانه . . لا يجوز الانتفاع بعظم الفيل ولا بعظم شي
لا يوكل لحمه واختلفوا في شرب البان الاتن للعلاج فروينا عن ابراهيم بن الاسود
انه كره ذلك وكره ذلك الحسن البصري وابن سيرين واحمد ومجاهد وقال سعيد
ابن جبير نهي عن لحومها والبانها ورخص في ذلك الشعبي وابو ثور ويجوز شرب
البان الاتن وكره اصحاب الراي ذلك وقال اسحق كما قال احمد الا من ضرورة
من الحسل والبرص ذلك دواؤه فحينئذ يجوز له للضرورة ولا يغسل
فمه للصلاة ورخص في البان الاتن عطا وطاوس والزهري قال ابو بكر
القول الاول اصح لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن لحوم الحمر الاهلية
وحكم البانها حكم لحومها واختلفوا في اسنمه ما النريا فكره
شربه الحسن البصري وكره ابن سيرين واحمد وكما قال احمد قال اسحق

أكل

الشافعي

لحازم

الا ريد كالحيات فرخص فيه الشعبي وقال مالك ما زال الناس يشربونه
مثل الملك الخبيث ذكاته ليعمل الترياق قال ابو بكر لمن استعاذ لك فيها اذا صاب
المذبح وقد روينا عن ابن عمر انه امر بترياق وسقيه واختلفوا في شرب
ابوال الانعام فرخصت طائفة فيه قال عطاء بن ابي رباح ما اكلت لحمه
فلا باس ببوله وبه قال النخعي وقتادة ومالك والثوري والاوزاعي
والعنبري واصحابه ومن حجته من اباح شرب ابوال ما اكل لحمه ان النبي صلى الله
عليه وسلم اذن للعرنيين في شرب ابوال الابل والبانها وفيه قول ثاني وهو ان
الابوال كلها نجسة هذا قول الشافعي قال ابو بكر وبالقول الاول اقول
حجتي ان اذن النبي صلى الله عليه وسلم للذين اجتووا المدينة ان
يشربوا من ابوال الابل والبانها ولو كان ذلك حراما ما اذن لهم في شربها
وفي حديث ابن مسعود ان الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم وفي
حديث سعد بن ابي وقاص ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان اعظم المسلمين
في المسلمين جرما من سال عن شيء لم يحرم فحرم من اجل مسالته وفي حديث
ابي ثعلبة الخشني عن النبي صلى الله عليه وسلم ان الله حد حدودا فلا
تعتدوها وفرض عليكم فرائض فلا تضيعوها وحرم اشياء فلا تنتهكوها
وترك اشياء في غير نسيان فلا تبحثوا عنها قال ابو بكر فدلت
هذه الاخبار على ان كل مسكوت عنه معفو لهم عن ذلك وانما يحرم الشيء
اما بكتاب الله او سنة رسوله او باجماع فاما ان يحرم احد تحريم شيء
من الاشياء عن غير رسول الله صلى الله عليه وسلم فغير جائز وقد ثبت
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امر بشرب ابوال الابل ولا نعلم
احدا قال غير الشافعي ان ابوال الانعام وابعارها نجسة ٥ باب

الفار والغراب وغير ذلك

٥ اختلف اهل العلم في
اكل الفارة فروينا عن عائشة انها قالت ما هو بحرام وقرات هذه

الابنة فلا احد فيها وحي الي محرما على طاعم يطعمه وقال مالك اكره الفارة والحية
والعقرب من غير ان اراه حراما بيّنا ومن اكل حية ولا باكلها حتى يذبحها
ولا يجوز في قول الشافعي اكل السنانير ولا سيما انما ابيح للمحرم ان يقتله مثل العقارب
والحيات والحداة والغربان ولا يجوز ان يوكل الرخم ولا العقبان ولا الصقور ولا
الشرايد من الطير كله من الشواهين والبزاة والبواشق ولا يوكل الخنافس
ولا الجعلان ولا العظا ولا الحكا ولا العناكب ولا الزنابير ولا كلما
كانت العرب لا تاكله واختلفوا في اكل لحوم الغربان فكرهت طائفة ذلك فممن
كرهه عروة بن الزبير وقال لا خير فيه وقال طاوس يكره من الطير ما ياكل الجيف
وقال النخعي يكره من الطير ما ياكل الجيف وقال النخعي كره من الطير كل شيء ياكل الميتة
وقال النخعي يقتل المحرم الفارة والغراب والعقعق وقال الشافعي مع اثر ذكر له
سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم انما امر النبي صلى الله عليه وسلم بقتل
الغراب والحداة والعقرب والفارة والكلب العقور دل هذا على تحريم اكل
ما امر بقتله في الاحرام وقال ابو ثور لا يحل اكل كل ذي مخلب من الطير صغيرا كان — الغراب
او كبيرا ولا يوكل الفار ولا الحداة وقال اصحاب الراي لا بأس باكل كل ذي مخلب
من الطير واباحت طائفة اكل لحوم الغربان كان النخعي لا يرى باكل الغربان الصغار
باسا وقال قتادة وابو هاشم لا نرى باكل شيء من الغربان باسا وسئل مالك في اكل الغراب
والحدا فقال لم ادرك احدا ينهى عن اكلهما وقال لا باس باكلهما ولا اعلم من الطير
كله باسا ولا ينهى عنه وفي اكل الغراب قول ثالث وكره الحكم وحماد لحم الغربان
السود ولم يريا بالزاغ باسا وقال محمد بن الحسن لا يحل اكل لحم ما كان له مخلب
وكذلك البازي والصقر لا يوكل ويكره اكل الغراب الابقع والغراب الاخرس يعني
الزاغ لا باس باكله وكره بعض اهل الحديث اكل الغراب الابقع واباح اكل
سائر الغربان وروى فيه حديثا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال خمس
فواسق فذكر في الخمس الغراب الابقع قال ابو بكر لما حرم الله تعالى الصيد في

الاحرام وكان المحرم عليهم منه ما جاز اكله مذ كانوا قبل الاحرام دل على ان ما ابيح
للمحرم قتله ليس من الصيد الذي نهى المحرم عن قتله ثبت ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال خمس لا جناح في قتل ما قتل منهن الغراب والفارة
والحداة والعقرب والكلب العقور قال ابو بكر فكلما ابيح للمحرم ان يقتله
حرام اكله استدلالا بما ذكرت ⊙ ابواب ما اباح كتاب
الله اكله وما لم يات بتحريمه جملة ⊙ اباح الله جل ذكره اكل
لحوم الانعام فقال يا ايها الذين امنوا اوفوا بالعقود احلت لكم بهيمة الانعام
الا ما يتلى عليكم الاية وقال جل ذكره ليذكروا اسم الله على ما رزقهم
من بهيمة الانعام وقال والانعام خلقها لكم فيها دفء ومنافع
ومنها تاكلون ⊙ فاباح الله اكل لحوم الانعام في كتابه ودلت اخبار رسول
الله صلى الله عليه وسلم على اباحة لحوم الانعام واجمع اهل العلم على القول
به فلحوم الانعام مباح بالكتاب والسنة والاتفاق وثبت ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال ان اعظم المسلمين في المسلمين جرما من سال عن
شيء لم يكن محرما فحرم من اجل مسألته ⊙ باب
اكل لحوم الخيل والحمار الوحشي ⊙ قال ابو بكر الخيل داخل
فيما اباح الله مما لم ينزل بتحريمه كتاب ولا جاءت بتحريمه سنة ولا اجمع
على تحريمه اهل العلم وقد جاءت اخبار ثابتة عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم يدل على اباحة اكل لحوم الخيل في حديث جابر بن عبد الله ان النبي صلى
الله عليه وسلم اطعمهم لحوم الخيل وامرهم بها ونهاهم عن لحوم الحمر وقالت
اسماء بنت ابي بكر اكلنا لحم فرس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ونحن
بالمدينة وقد اختلف اهل العلم في اكل لحوم الخيل فروينا عن ابن عباس انه كان يكرهه
ويتاول هذه الاية والخيل والبغال والحمير لتركبوها وحرم الحكم بن عتيبة
لحوم الخيل وكرهه مجاهد وقال مالك ابو بكر واحتج بالاية التي احتج بها ابن عباس

وقد قيل إن الحسن نهى عن لحوم الخيل تركها أحب إلي قال أبو عبيد لا نرى كلوا أباحت
لما يفيد أكل لحوم الخيل واحتج أبا نما أن لحوم نهى عن علي ما ذكرناه واحتجوا مع
ذلك بالأخبار التي رويت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أطعمهم لحوم
الخيل أو أمرهم بها وقال جابر أكلنا زمن خيبر الخيل وحمر الوحش وقد روي
عن ابن الزبير أنه قسم لحوم فرس ورخص في لحم الخيل شريح والحسن البصري وعطا
ابن أبي رباح والأسود بن يزيد وحماد بن أبي سليمان وسعيد بن جبير والشافعي
وأحمد وإسحق وأبو ثور وكان ابن عمر يكره سؤر الحمار والكلب ولا يرى بسؤر
الفرس بأسا قال أبو بكر مذهبه أن أكل لحمه مباح عنده ورخص فيه الثوري
وابن المبارك قال أبو بكر وخبر أبي قتادة يدل على إباحة أكل الحمار الوحشي
لأن النبي صلى الله عليه وسلم لما ناوله أبو قتادة العضد أكلها وهو محرم
حتى تعرقها

باب لحم الظبي والضب

قال أبو بكر لحم الظبي حلال لا أعلم أحدا امتنع منه لأنه في جملة الصيد الذي
منع المحرم منه يدل على إباحة أكله للحلال وقد ثبت أن نبي الله صلى
الله عليه وسلم سئل عن الضب فقال لست بآكله ولا محرمه وقد روينا
عن عمر بن الخطاب أنه قال إن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يحرم الضب
ولكن قذره أو عافه وأكل الضب على مائدة رسول الله صلى الله عليه وسلم
ولو كان حراما ما أكل على مائدته ورخص في أكله عمر بن الخطاب وروينا عن
أبي سعيد الخدري أنه قال كنا معشر أصحاب محمد لأن يهدى إلى أحدنا
ضب مشوي أحب إليه من دجاجة ورخص فيه مالك والليث بن سعد
والأوزاعي والشافعي وأبو ثور وفيه قول ثان روينا عن أبي هريرة أنه
قال لست بآكله ولا ناه عنه وروي عن علي بن أبي طالب أنه نهى عن
الضب والضبع وثمن الكلب وكسب الحجام ومهر البغي وقال أحمد
في الضب قال النبي صلى الله عليه وسلم لا آكله ولا أحرمه وكره أصحاب

اصحاب الراي اكل الضب قال ابو بكر الضب لا باس به لا نعلم احدا
بات يحرمه فاما تركه النبي صلى الله عليه وسلم لانه عافه واكل
بحضرته ولم ينه عنه ورخص سعد بن ابي وقاص وقد ثبت عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال ان اعظم المسلمين في المسلمين جرما من سال عن شيء لم يحرم فحرم
من اجل مسألته يدل على اباحة اكل الضب ٥ باب
الارنب واليربوع والقنفذ والوبر ٥ روينا عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه اتي بارنب النبي صلى الله عليه وسلم كلوا وكان
سعد بن ابي وقاص ياكله ورخص فيه ابو سعيد الخدري وبلال وابن
المسيب ورخص فيه الليث ومالك والشافعي وابو ثور وابن الحسن قال
ابو بكر وبه نقول لا نعلم شيئا على الاباحة لم يمنع تحريم خبر وقد دل
على اباحة اكله وقد روي عن عمرو بن العاص انه حرمه والقول الذي
بدانا بذكره اولى واختلفوا في اكل اليربوع وروينا عن عمر بن الخطاب
انه حكم فيه بجفرة ورخص في اكله عروة بن الزبير وعطا الخراساني
والشافعي وابو ثور وكره ذلك ابن سيرين والحكم وحماد واصحاب
الراي قال ابو بكر اليربوع مباح اكله لاني لا اعلم حجة تمنع منه وقد جعل
عمر بن الخطاب على المحرم اذا قتله جفرة ورخص في اكل الوبر طاوس
وعطا ومجاهد وقال عمرو بن دينار ما ارى باكله باسا ما لم تقذره قال ابو بكر
والجواب في الوبر كالجواب في اليربوع واختلفوا في القنفذ وروي عن ابي هريرة
انه قال هو حرام وكرهه مالك واصحاب الراي ذلك وقد روينا عن ابن عمر انه رخص
فيه وبه قال الليث بن سعد والشافعي وابو ثور ٥ باب
الجراد ٥ روينا عن ابن ابي اوفى انه قال غزونا مع رسول الله صلى الله
عليه وسلم سبع غزوات ناكل الجراد وروينا عن انس بن مالك
انه قال كان ازواج النبي صلى الله عليه وسلم يتهادين الجراد ورخص في

أُتي بأرنب

وحديث

اكل الجراد عمر بن الخطاب وابن عمر وزيد بن ثابت وصهيب وسلمان وابن
عباس وابو سعيد الخدري وروينا عن علي بن ابي طالب انه قال الجراد والحيتان
ذكي قال ابو بكر اكل الجراد مباح طاهر خبر ابن ابي اوفى وجماعة ممن ذكرنا ذلك
عنه من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ولم تختلف اهل العلم في اباحة
اكله اذا اخذ حيا فقطع راسه واختلفوا في الجراد يوجد ميتا ويوجد
حيا فيغفل عنه حتى يموت فروينا عن ابن المسيب انه قال ما اخذ من الجراد
حيا فلا باس به وكره ما مات منه قبل ان يوخذ وقال مالك في الجراد اذا اخذ
حيا ثم قطع راسه او شوي شيئا او قلي قليا فلا باس باكله وما اخذ
حيا فغفل عنه حتى يموت فلا يوكل فانما هو بمنزلة ما وجد ميتا
قبل ان يصطاد لانه من صيد البر وان ذكاته قتله وكان الليث بن سعد
يكره اكل الجراد الميت وما اخذ حيا ثم مات فلا باس باكله لان اخذه
ذكاته قال ابو بكر والليث بن سعد موافق لمالك فيما وجد ميتا من
الجراد لانه لا يوكل وقد خالفه فيما اخذ منه حيا ثم غفل حتى يموت ورخص
فيه الليث بن سعد وكرهه مالك قال ابو بكر وعوام اهل العلم غير مالك والليث
كالمجمعين على اباحة اكل الجراد اخذ ميتا او اخذ حيا فاغفل عنه حتى يموت
اكل الجراد عندهم مباح على الوجوه كلها هذا مذهب الشافعي واصحابه
والنعمان واصحاب الحديث ولم يختلفوا في اباحة اكل ما اصطاده المسلم
واليهودي والنصراني منه على سبيل ما قد ذكرته عنهم واختلفوا فيما اصطاده
المجوسي فروينا عن النخعي انه قال لا يوكل صيد المجوسي من البحر ولا يوكل من البر
وكره ذلك عطاء وقال مالك فيما صاد المجوسي من الجراد فمات في يديه
فانه لا يوكل وكان الشافعي والنعمان ومن تبعهما وابو ثور لا يرون بصيد
المجوسي الجراد باسا قال ابو بكر الجراد مباح على الوجوه كلها

باب صيد البحر والخبر الدال على ان المراد س

قوله حرمت عليكم الميتة بعض الميتة دون بعض

قال الله جل ذكره احل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة ه
وفي حديث ابي هريرة ان رجلا سال النبي صلى الله عليه وسلم عن
الوضوء بماء البحر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم هو الطهور
ماؤه الحل ميتته وقال جابر بن عبد الله القى لنا البحر ونحن بالساحل
دابة تسمى العنبر فاكلنا منه نصف شهر وائتدمنا منه وادهنا بودكه
حتى ثابت اجسامنا فاتينا النبي صلى الله عليه وسلم لما قدمنا المدينة
فاخبرناه فقال هل معكم منه شيء فارسلنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
منه فاكله قال ابو بكر وفي اكل النبي صلى الله عليه [وسلم منه] دلالة على ان
الحل من اكل على غير معنى الضرورة التي تبيح لصاحبها الميتة واجمع
اهل العلم على ان صيد البحر حلال للحلال والمحرم اصطياده واكله
وبيعه وشراؤه واختلفوا في قوله وطعامه متاعا لكم وقد بينت
اختلاف اهل العلم في ذلك وفي غيره في اخر كتاب الصيد ه

باب غسل انية المشركين

روينا عن جابر بن عبد
الله انه قال كنا مع النبي صلى الله عليه وسلم فلا يعيبها انا نأكل في انية
المشركين ونشرب في اسقيتهم وفي حديث ابي ثعلبة الخشني انه قال
يا رسول الله انا بارض اهل كتاب ايطبخون في قدورهم ويشربون في انيتهم فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لم تجدوا غيرها فارحضوها بالماء واطبخوا
فيها ثم كلوا وقد اختلفوا فيما يفعل بانيتهم فسئل مالك وقيل له ارايت
ان كانوا ياكلون الخنزير فاستعير منهم قدرا قد طبخوا فيها مرارا
وقد اخلقها الودك هل يجزي الغسل من ذلك قال تغلى على النار بالماء
حتى تخرج ودكها احب الي في الاحتياط وقال احمد واسحق يوكل في انية
المشركين اذا غسلت قال ابو بكر والانية على مذهب الشافعي على الطهارة

حتى يوقن بنجسه ما مس. إلا أنه إذا علم ذلك لم يجز التطهر به ولا استعماله حتى
يغسل بالماء فيطهر. هذا أشبه بقول أبي ثور ويشبه مذهب أصحاب الرأي.

باب إباحة أكل الميتة عند الضرورة

قال الله جل ذكره: حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير الآية، فاحتمل
أن يكون الله عز وجل حرم عليهم الميتة وما ذكر معها في سورة الأنعام في
جميع الأحوال على جميع الناس، واحتمل أن يكون حرمت في غير حال الاضطرار
فدل قول الله تعالى: فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه، على إباحة أكل
الميتة في حال الاضطرار، فدل ~~قول الله تعالى~~ على أنها إنما حرمت عليهم
في غير حال الاضطرار، ودل إجماع أهل العلم على مثل ذلك. واختلفوا في
قوله تعالى: فمن اضطر غير باغ ولا عاد، فقالت طائفة: غير باغ في الميتة
ولا عاد في الأكل. روينا هذا القول عن ابن عباس، وقال الحسن البصري: يأكل منها
بقدر ما يقيمه. وقال النخعي نحو معناه، وقال قتادة. وفي حديث الحسن: ويجزي
من الاضطرار غبوق أو صبوح. قال أبو عبيد: الصبوح الغداء، والغبوق
العشاء، يقول: فليس لكم أن تجمعوهما من الميتة. وقالت طائفة في قوله: غير باغ
ولا عاد، قالت: غير باغ على المسلمين ولا معتد عليهم. هذا قول مجاهد.
وقال سعيد بن جبير: إذا خرج في سبيل الله واضطر إلى الميتة أكل، وإذا
خرج يقطع الطريق فلا رخصة له. وقال الكلبي: غير باغ في الدنيا، يقول: اللص
يقطع الطريق، ولا عاد على الناس. واختلفوا في المحرم يضطر فيجد الصيد
والميتة، فقالت طائفة: يأكل الميتة. هذا قول الحسن البصري، وقال مالك بن أنس — وبه ع
وبه قال الشافعي، وتكلف فيه عنه، وهو قول النخعي وأصحابه. وفيه
قول ثان: وهو أن يأكل الصيد ويكفر. هذا قول الشعبي. واختلفوا فيمن وجد
الميتة وأموال الناس واضطر، فقال سعيد بن المسيب وزيد بن أسلم: يأكل الميتة.
وقال عبد الله بن دينار: أكل مال المسلم أحب إلي. واختلفوا في قدر ما يأكل الرجل من الميتة

فقال مالك يأكل منها حتى يشبع ويتزود منها فإن وجد عنها غنى طرحها
وقال النخعي وأصحابه يأكل منها ما يمسك نفسه قال أبو بكر هذا أصح لأن الميتة
إذا أبيحت له في حال الاضطرار فإذا أكل منها ما يزيل تلك الحال عنه رجع
الأمر إلى التحريم وقال الحسن البصري يأكل منها ما يقيمه ○ باب
اختلافهم في التداوي بالخمر والاستعاطة به وشربه عند
الضرورة ○ واختلفوا في التداوي بالخمر وشربه عند الضرورة فكره
ذلك سقا غلاما لابن عمر نعت له خمرا فتبرأ عليه وقال عبد الله بن مسعود
لم يجعل الله شفاءكم فيما حرم عليكم وقيل لابن عمر إن النساء يمتشطن
بالخمر فقال ابن عمر ألقى الله في رؤوسهن الحاصة ورويناه عن حذيفة
أنه ذكر له نساء يمتشطن بالخمر فقال إن تطيبن بالخمر لا طيبهن الله ○
وكره عطاء بن أبي رباح وعمرو بن دينار وعبد الكريم وعكرمة والثوري الامتشاط
بالخمر وقال النخعي كانوا يكرهون أن يسقوا البهيمة دما أو خمرا وكان الليث بن سعد
يرى معاقبة من يسقي الصبي الصغير خمرا وكره الثوري أن يتداوى بالخمر
أو يسقي الدواب ذلك أو يمتشط بها النساء وقال مالك في الخمر إذا اضطر
إليها لا يشربها وقيل لأحمد المضطر يشرب الخمر إذا عطش قال
يقال إنه لا يروى به قال إسحاق إلا أن يكون في طمع أنه يرده إلى موضع يطمع
في الماء وفيه قول ثان كان مسروق يقول من اضطر إلى الميتة والدم ولحم الخنزير
فلم يأكل ولم يشرب حتى يموت دخل النار وقد حكي عن الشافعي أنه قال
لا بأس أن يتداوى عند خوف التلف بكل محرم وبه قال أبو ثور وقد روينا
أن رجلا سأل النبي صلى الله عليه وسلم عن الخمر فنهاه عنها فقال إنما
أصنعها للدواء فقال النبي صلى الله عليه وسلم إنه داء وليست
بدواء وكان الأوزاعي يقول في الرجل يأكل الميتة والدم ولحم الخنزير من غير
ضرورة قال أرى أن يضرب ثمانين قال أبو بكر وعلى مذهب غير الأوزاعي

يعزره الامام تعزيرا على حال الاكل دون الحد ، باب
ما يباح للمرء من مال اخيه ، ثبت ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال لا يحتلبن احدكم ماشية اخيه بغير اذنه ايحب احدكم ان تؤتى
مشربته فتكسر خزانته فينتقل طعامه فانما تخزن لهم ضروع مواشيهم اطعماتهم
فلا يحلبن احد ماشية احد الا باذنه قال ابو بكر وقد حرم الله الاموال في
كتابه فقال يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون
تجارة عن تراض منكم وحرم رسول الله صلى الله عليه وسلم الاموال
في خطبته بعرفة فقال ان دماءكم واموالكم حرام عليكم كحرمة يومكم
هذا في بلدكم هذا واجمع اهل العلم على تحريم اموال المسلمين ودمائهم الا حيث
اباحه الله تعالى او رسوله وكلما اباح من دم مسلم من جهة القصاص
او بالكفر بعد الايمان او بالزنا بعد الاحصان او الديات حيث اوجبها الله
فتلك مخصوصة مستخرجة من جملة الاموال التي حرمها الله في كتابه وعلى
لسان نبيه وقد رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يحلب ماشية
قوم الا باذنهم اذا نزل بهم جائع او عطشان مضطر بما اشبه او مال يساح
له ذلك على جزاء هريرة قال قلنا يا رسول الله ما يحل لاحدنا من مال اخيه اذا
اضطر اليه قال ياكل ولا يحمل قال ابو بكر وكل مختلف فيه بعد ذلك فمردود
الى تحريم الله الاموال وتحريم رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك ه

باب الاستشفاء باكل الشونيز
والتبرك به واكل الكماة والحلواء والعسل والاترج ،
وغير ذلك ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال عليكم بهذه
الحبة السوداء فان فيها شفاء من كل شيء الا السام وقال رسول الله صلى
الله عليه وسلم الكماة من المن وماؤها شفاء للعين وكان صلى الله عليه وسلم
يحب الحلواء والعسل وقال مثل الاترج مثل المؤمن الذي يقرا القران كمثل الاترجة

ودمائكم
من
ويشرب ولا
للشونيز

طعمها طيب وريحها طيب ومثل المومن الذي لا يقرأ القرآن كمثل التمرة
طعمها طيب ولا ريح لها ومثل الفاجر الذي يقرأ القرآن كمثل الريحانة
ريحها طيب وطعمها مر ومثل الفاجر الذي لا يقرأ القرآن كمثل الحنظلة
طعمها مر ولا ريح لها

باب آداب الاطعمة

وما فيها من وجوه السنن روينا عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال الوضوء قبل الطعام وبعده بركة الطعام قال ابو
بكر ومعنى ذلك غسل اليدين اذا اراد ان ياكل وبعد فراغه من الاكل
وليس ذلك بواجب لان النبي صلى الله عليه وسلم قد اكل لما خرج
من الخلاء قبل ان يغسل يده ويستحب اذا اراد ان ياكل ان يقول بسم الله
لان النبي صلى الله عليه وسلم قال لعمر بن ابي سلمة قل بسم الله وكل
بيمينك وكل مما يليك فان نسي ان يذكر اسم الله في اول الطعام فليقل اذا ذكر
بسم الله اوله وآخره ويستحب ان ياكل بيمينه لان النبي صلى الله
عليه وسلم نهى ان ياكل الرجل بشماله وقال ان الشيطان ياكل بالشمال ويستحب
ترك الاتكاء عند الاكل لان النبي صلى الله عليه وسلم قال اما انا فلا آكل
متكئا ويستحب خلع النعال اذا وضع الطعام في حديث انس بن مالك
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا وضع الطعام فاخلعوا نعالكم فانه
اروح لاقدامكم ويكره ان يقرن الرجل بين تمرتين جميعا اذا اكل مع
غيره لحديث ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى ان يقرن الرجل
بين تمرتين جميعا حتى يستاذن صاحبه ويكره الاكل من وسط الصحفة
لان في حديث ابن عباس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال ان البركة في وسط الطعام فكلوا من حافتيه ولا تاكلوا من وسطه
ولقول النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن ابي سلمة كل مما يليك الا ان يكون الطعام
الوانا مختلفة لقول النبي صلى الله عليه وسلم لعكراش لما اتوا بالطبق من تمر

او رطب كل من حيث شئت فانه غير لون واحد ويستحب ان يلعق
الصحيفة ويلعقها ياكل الثريد بالاصابع الثلاث اذا اكل الثريد وشبهه
لان النبي صلى الله عليه وسلم كان ياكل بثلاث اصابع ويستحب ان يسلت
الصحفة ويلعقها اذا اكل لحديث جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال ولا يرفع الصحفة حتى يلعقها او يلعقها فان اخر الطعام فيه البركة ويستحب
ويستحب ان يلعق الرجل اصابعه التي ياكل بها لان النبي صلى الله عليه
وسلم قال اذا اكل احدكم طعاما فلا يمسح يده بالمنديل حتى
او يلعقها
يلعقها او يلعقها وفيه ان السنة تمسح اليد بالمنديل اذا فعل ذلك ويستحب الاجتماع
على الطعام لقول النبي صلى الله عليه وسلم طعام الواحد يكفي الاثنين
وطعام الاثنين يكفي الاربعة لكن لمسلم ولحديث وحشي ان اصحاب
النبي صلى الله عليه وسلم قالوا يا رسول الله انا ناكل ولا نشبع قال فلعلكم
تاكلون وانتم متفرقون قالوا نعم قال فاجتمعوا على طعامكم واذكروا اسم الله تبارك
وتعالى لكم ويستحب اكل اللقمة الساقطة لقول النبي صلى الله عليه
وسلم اذا سقطت لقمة احدكم فلياخذها فليمط عنها ما بها من الاذى
وليأكلها ولا يدعها للشيطان ويستحب الاكل على السفرة لحديث
في
انس انه قال ما اكل رسول الله صلى الله عليه وسلم على خوان قط
ولا مائدة ولا سكرجة ولا خبز له مرقق وسئل قتادة الراوي لهذا الحديث
فعلى اي شيء كانوا ياكلون قال على السفر ويستحب اكل الطعام اذا
اشتهاه المرء وترك عيبه لحديث ابي هريرة انه قال ما عاب رسول
الله صلى الله عليه وسلم طعاما قط اذا اشتهاه اكله وان
كرهه تركه ويستحب ادخار التمر لحديث عائشة ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال بيت لا تمر فيه جياع اهله ويستحب
النوى على ظهر
اذا اكل التمر ان يضع اصبعه الوسطى او السبابة ويرمي بها [illegible] لحديث

عبد الله بن بسر ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعل ذلك ومن تمام هذا الباب

المطعم جمع الاكل بين الشي الحار والشي البارد في الاكل لقصد الاعتدال لان اكل

القثا بالرطب قال عبد الله بن جعفر رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يأكل القثا بالرطب ة عليه وسلم

وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يجمع بين الرطب والبطيخ وقد

روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال كلوا البلح بالتمر فان الشيطان

يغضب ويقول عاش ابن ادم حتى اكل الجديد بالخلق ويستحب اكل الدبا

لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يحبه قال ابو بكر وقد اخبر المقدام انه وان

ابن معدي كرب عن النبي صلى الله عليه وسلم ما ملا ابن ادم وعا شرا من بطن حسب كرب

الرجل لقيمات يقمن صلبه فان كان لا محالة فثلث لطعامه وثلث لشرابه

وثلث لنفسه على ان قلة الطعام وترك الشبع افضل وان كان الشبع

مباحا ويستحب ان يتبرك المؤمن باكل الزيت لانا روينا عن النبي صلى الله

عليه وسلم انه قال كلوا الزيت وادهنوا بالزيت فانه من شجرة مباركة

وقد تكلم في اسناده وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال نعم

الادام الخل فالخل والزيت مما ياتدم به عوام الناس بالحجاز باب

الدعوات واطعام الطعام وقضاء الحوائج

روينا عن عبد الله بن سلام انه قال لما قدم رسول الله صلى الله عليه

وسلم المدينة استشرفه الناس وقالوا قدم رسول الله صلى الله عليه

وسلم قال فخرجت فيمن خرج فلما رايت وجهه عرفت انه ليس بوجه

كذاب فكان اول ما سمعته يقول يا ايها الناس افشوا السلام

واطعموا الطعام وصلوا الارحام وصلوا بالليل والناس نيام تدخلوا

الجنة بسلام قال ابو بكر ويستحب اذا طبخ المرء ان يكثر المرق ويطعم الجيران منه مرض

لانا نجد خبر ابي ذر امرني النبي صلى الله عليه وسلم وقد سقا النبي صلى الله منك

عليه وسلم المزني احد الخمسين في حديث عبد الله المزني ويستحب ان

يجيب الى الدعوة لان النبي صلى الله عليه وسلم قال لو اهديت الي ذراع لقبلت
ولو دعيت الى كراع لاجبت ويستحب ان يكون من دعا الضيف
لصاحب الدعوة ما دعا له النبي صلى الله عليه وسلم لبسر السلمي لما
طعم عنده ورفع اللهم ارحمهم واغفر لهم وبارك لهم فيما رزقتهم ويستحب
ان يطعم المملوك مما اكل ويكسوه مما يلبس لقول النبي صلى الله عليه وسلم
انهم اخوانكم فضلكم الله عليهم فمن لا يوافقكم منهم فاطعموهم مما تاكلون
واكسوهم مما تلبسون ومن لم يوافقكم فبيعوه ولا تعذبوا خلق الله قال ابو بكر وهذا
استحباب وامر ندب لقول النبي صلى الله عليه اذا وضع خادم احدكم
طعامه فليقعده معه او يلقمه لقمة او لقمتين فانه ولي حره ودخانه
قال ابو بكر وبدليل خبر ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ولا يكلف من العمل ما لا يطيق
علي انما ذكرنا من قوله اطعموهم مما تاكلون وقوله فليقعده معه
او ليناوله لقمة او لقمتين انما هو استحباب لان الله لو كان ممن ياكل
البرازيج والفراخ وخبز السميذ والاطعمة الرقيقة وكانت كسوته
الشطوي والرفاع من البغدادي والنيسابوري لم يكن عليه في مذهب اهل
العلم ان يطعم رقيقه من ذلك ولا يكسوهم منه لان الاطعمة والكسوة التي
ذكرناها لم يكن طعام احد من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
الذي خاطبهم به انما كان الغالب من قوتهم بالمدينة التمر والشعير فمن
زاد المملوك على ما فرض عليه من قوته وكسوته بالمعروف كان متفضلا
متطوعا به ومن اقتصر على ما هو معروف من كسوة الناس ونفقاتهم
لعبيدهم بالمعروف كان مؤديا ما فرض الله عليه والله اعلم ويستحب
ان يقول المرء اذا رفعت مائدته الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا غير
مكفي ولا مودع ولا مستغنى عنه ربنا للاثار روينا عن ابي امامة الباهلي

ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا رفعت المايدة قال ذلك وفي حديث
ابي ايوب الانصاري ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا اكل او شرب
قال الحمد لله الذي اطعم وسقا وسوغه وجعل له مخرجا وفي حديث سنان
ابن سنة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال الطاعم الشاكر له مثل اجر الصايم
الصابر ٥ تم كتاب الاطعمة ٥

كتاب الاشربة

٥ قال ابو بكر محمد بن ابراهيم بن المنذر ان احب الشراب
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم الحلو البارد وكان يحب الحلوا والعسل
قال انس لقد سقيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بقدحي هذا الشراب
كله اللبن والماء والنبيذ والعسل وفي حديث ابي هريرة ان نبي الله صلى الله
عليه وسلم قال اول ما يحاسب به العبد يوم القيامة ان يقال له الم اصح
جسمك واروك من الماء البارد وقالت عايشة رضي الله عنها كان
رسول الله صلى الله عليه وسلم يستعذب له الماء العذب من بيوت السقيا

باب اداب الشراب

٥ قال ابو بكر ثبت ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا اكل احدكم فلياكل بيمينه
وليشرب بيمينه فان الشيطان ياكل بشماله ويشرب بشماله ٥ وقد روينا
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم حديثين احدهما من حديث انس بن مالك
ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا شرب تنفس ثلاثا والحديث الثاني
عن ابي قتادة ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى ان يمسح الرجل بيمينه
وان يتنفس في الاناء وذلك خبر ثابت وعن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال لا يتنفس احدكم في الاناء اذا كان يشرب ولكن اذا اراد ان يتنفس
فليوخره عن فيه ثم ليتنفس على انه يشرب بثلثة انفاس غير معني بنهيه
عن ان يتنفس في الاناء وفي حديث ابي سعيد فيهما ولا يجوز النفخ في الشراب
لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنه وان نفخ نافخ في الشراب لم يحرم الشراب

٣٤٧

وكان للنافع مستيقنا في فعله ولكره الشرب من في السقا لان النبي صلى الله
عليه وسلم نهى عنه وفي حديث أنس ان النبي صلى الله عليه وسلم
شرب من في السقا معلق وقد قيل ان النبي صلى الله عليه وسلم انما نهى وضوح
عن ذلك نهي تاديب لا تحريم ولعل ان السقا المعلق لا تكاد الدواب ان تصل
اليه لان في حديث أبي سعيد الخدري ان رجلا شرب من في السقا فانساب
في بطنه جان فنهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اختناث الاسقية.
وقد امر النبي صلى الله عليه وسلم بالتسمية عند ايكاء القرب قال واوكوا
قربكم واذكروا اسم الله وقال ابن حميد وانما امر النبي صلى الله عليه
وسلم بالاسقية ان توكا ليلا والابواب ان تغلق ليلا

باب الشرب قائما

اختلف اهل العلم في الشرب قائما فروينا
عن عمر بن الخطاب وابن عمر وابن عباس والزبير انهم شربوا قياما وروي
ذلك عن سعد بن ابي وقاص وعايشة وابي هريرة انهم قالوا لا باس
به وهذا قول سالم بن عبد الله وطاوس وسعيد بن جبير والنخعي وزاذان
وبه قال احمد واسحق وكان انس بن مالك يكره ذلك وبه قال الحسن البصري
وقال الشعبي انما كره ذلك لانه ردي قال ابو بكر وقد روينا عن النبي صلى
الله عليه وسلم في هذا الباب حديثين احدهما ان النبي صلى الله
عليه وسلم نهى ان يشرب الرجل وهو قايم والحديث الثاني انه قال لو
يعلم الذي يشرب وهو قايم ما في بطنه لاستقاءه قال ابو بكر فليس الحديث
الاول علة وقد علل الحديث الثاني وقد روينا عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه شرب قايما من زمزم وقال ابن عمر كنا نشرب ونحن قيام
وناكل ونحن نمشي على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال ع وقد قال بعض اهل العلم ان النهي عن الشرب قايما نهي اختيار لان
الشرب جالسا أهنأ وأمرأ من الشرب قايما ولو كان الشرب قايما

اهنا

يوجب ما ثمنا ما شرب رسول الله صلى الله عليه وسلم قائما ه

باب الشرب في آنية الذهب والفضة ه

قال أبو بكر ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشرب
في آنية الذهب والفضة وعن الحرير والديباج وقال هي لهم في
الدنيا ولكم في الآخرة وقال الذي يشرب في إناء فضة إنما يجرجر
في بطنه نار جهنم قال أبو بكر والشرب في آنية الذهب والفضة محرم
لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك وقال أبو هريرة الذين يشربون
في آنية الفضة إنما يجرجرون في بطونهم نار جهنم وقد روينا عن أنس
أنه أتي بجام من فضة فيه خبيص فحوله على رغيف ثم أكله وهذا قول
سعيد بن جبير وميسرة وزاذان وقال شعبة سألت معاوية بن قرة عن
الشرب في قدح من فضة فقال لا بأس به قال أبو بكر هذا لا معنى له وأحسن
ما يوضع عليه قوله أنه لم يبلغه نهي النبي صلى الله عليه وسلم عنه
وقد اختلفوا في الآنية المفضضة فكان ابن عمر لا يشرب في قدح فيه حلقة فيه م
من فضة ولا ضبة من فضة وكره الشرب في المفضض علي بن الحسين
وعطاء بن أبي رباح وسالم بن عبد الله والمطلب بن عبد الله بن حنطب
وكره الحسن البصري وابن سيرين أن تضبب الأقداح بذهب أو فضة
وقد روينا عن عائشة أنها نهت أن تضبب الآنية أو يحلقها بالفضة
ورخصت طائفة في الشرب المفضض وممن كان يشرب فيه سعيد ثم م
ابن جبير وميسرة وزاذان وطاووس وكان عروة بن الزبير لا يشرب بإناء
مضبب بفضة ويشرب من قدح فيه حلقة من ورق وقيل لأحمد أيشرب
في قدح مفضض قال إذا لم يضع فمه على الفضة فهو مثل العلم في الثوب
وقال إسحق كما قال وقد وضع عمر بن عبد العزيز فمه بين ضبتين فيه قال أبو بدل ضبتين
ثور قال أبو بكر ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشرب

في آنية الذهب والفضة والمفضض ليس بإناء من فضة ولا ذهب وكذلك
المضبب فالذي يحرم أن يشرب فيه ما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه
وسلم وليس بحرام ما لم يقع عليه النهي ولو اتقاه متق كما اتقاه ابن عمر
كان حسنا ولا معصية على من شرب فيما لم ينه عنه ۝ باب
الأنبذة التي كانت تنبذ لرسول الله صلى الله عليه
وسلم ۝ قال أبو بكر في حديث جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم كان
ينبذ له في سقاء فلم يوجد تور من حجارة وقالت عائشة كنا ننبذ لرسول
الله صلى الله عليه وسلم في سقاء يوكى أعلاه وله عزلاء ننبذه
غدوة فيشربه عشية وننبذه عشاء فيشربه غدوة وفي حديث ابن عباس
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ينبذ له فيشربه من الغد ومن بعد
الغد فإذا كان اليوم الثالث أهريق قال أبو بكر أما ما في حديث فالشراب
في المدة التي ذكرتها يشرب حلوا وفي حديث ابن عباس يشربه من
الغد ومن بعد الغد فإذا كان اليوم الثالث أهريق يعني إذا غلى
ولا يجوز أن يظن أحد أن ذلك كان مسكرا لأنه حرم المسكر وقوله
أهريق يعني ما غلى منه وحرم لأنه نهى عن إضاعة المال ۝ باب
النهي عن الخليطين ۝ ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
نهى عن البسر والتمر أن يخلطا جميعا وعن الزبيب والتمر أن يخلطا جميعا ونهى
أن يجمع بين الرطب والتمر وفي حديث أبي قتادة أن رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال لا تجمعوا بين الزبيب والتمر ولا بين الزهو والرطب
وانتبذوا كل واحد منهما على حدة وقد اختلف أهل العلم فيما ذكرناه
فممن كان مذهبه أن ينبذ كل واحد منهما من ذلك على حدة ابن مسعود وأنس
ابن مالك وبمثل معناه قال جابر بن عبد الله وأبو سعيد الخدري وهذا مذهب
طاوس وعطاء وبه قال مالك وأحمد وإسحاق وأبو ثور وأصحاب الرأي [illegible]

عن ابن عباس قولا ثانيا كان يكره البسر وحده وان يجمع بينه وبين التمر ولا ب
بالتمر والزبيب باسا ويقول خلا لا ان اجتمعا او يفرقا وكان الحسن يكره ان يخلط
بين التمر والزبيب وفيه قول ثالث وهو ان لا باس ان يخلط نبيذ الزبيب
ونبيذ التمر ثم يشرب بل يجمعهما انما جا الحديث في الكراهية ان ينبذا جميعا
ثم يشربا لان ذلك لان احدهما يشد صاحبه هذا قول الليث بن سعد
قال ابن وهب الراوي عن الليث هذه الحكاية وخالفه مالك فقال لا ارى ان
يخلطا جميعا ولا عند شربه ولا عند انتباذه وقال الثوري في التمر والزبيب
لا باس ان يجمعه اذا اشتكى ذكر داود بن الزبرقان ان ابا حنيفة سال
سئل عن الخليطين البسر والتمر والزبيب والتمر فقال حدثني حماد عن
انه كان لا يرى بذلك باسا قال ابو بكر والاخبار عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم تتواتر ولا تجوز معارضة اخبار رسول الله صلى الله عليه وسلم
يجب ان يسلم لما جا عن النبي صلى الله عليه وسلم وقال بعض من خالف
الاخبار اذا كان كل منفرد بن ... الجمع بينهما باس فانما حرم الله
الجمع بين الاختين قيل والذي حرم النبي صلى الله عليه وسلم البسر
والتمر ان يخلطا وفي حديث ابي قتادة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال انتبذوا كل واحد على حدة وليس الجواد في الجمع بين العمة وبنت اختها ولا
في الجمع بين الاختين وقد بلغني عن الشافعي في قوله انه سئل عن رجل شرب
خليطين مسكرا فقال هذا بمنزلة رجل اكل لحم خنزير ميت فهو حرام من
جهتين الخنزير حرام والميتة حرام اكلها فلما اجتمع المعنيان
في شي واحد كان حراما من جهتين ٥ باب

النهي عن الانتباذ في الدبا والحنتم والنقير
والمزفت ٥ قال ابو بكر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم نهى عن الحنتم والدبا والمزفت والنقير والحنتم انه ... ما الد

سماعا على

فان اهل الطايف كانوا ياخذون الدباء فيطرحون فيها عناقيد العنب
ثم يدفنونها حتى تهدر ثم تموت واما النقير فان اهل اليمامة كانوا ينقرون
اصل النخلة ثم ينشدخون فيها الرطب والبسر ثم يدعونه حتى تهدر
ثم تموت واما الحنتم فجرار خضر كانت تحمل اليهم قال ابو عبيد الحنتم واما
في كلام العرب فخضر وقد اختلف اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم
ومن بعدهم في حديث نبيذ الاوعية اللواتي ذكرناها فكان ابن عمر ينهى
عن نبيذ الجر والدبا وقال ابن عباس لا تشربه وان كان احلى من العسل ونهى
ابو هريرة عن الجر وروي معنى ذلك عن علي وانس بن مالك وكره مالك ان ينبذ
الرجل في المزفت والدبا او يطبخ فيه وقال احمد وقد سيل عما يكره من الظروف
فقال الذي نهى عنها الدبا والحنتم والنقير واحب الي ان يتقي الاوعية
كلها وبه قال اسحق وفيه قول ثاني وهو ان اباحة شرب نبيذ الجر رويت
الرخصة فيه عن ابن مسعود وقد كان يشرب نبيذ الجر وروي عن علي
ابن ابي طالب انه كان ينبذ له في جر ابيض وروينا الرخصة فيه عن
قيس بن عباد ومعقل بن يسار قال ابو بكر وقد قال بكل قول من هذين القولين
ناس من التابعين ومن بعدهم والذي به نقول الاخبار التي رويناها عن النبي
صلى الله عليه وسلم في نهيه عن الدبا والحنتم والنقير والمزفت
اخبار صحاح ثابتة الاسانيد وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم
نهى عن ذلك كما نهى عن زيارة القبور ثم اذن فيه وفي زيارة
القبور وحرم كل مسكر لا يسكر كثيره فهو حلال في اي خزف وظرف كان
الا حلال نبيذا او انا نحسن وكل شراب اسكر كثيره فالقليل منه حرام
في اي ظرف من هذه الظروف اتخذ كالعسل لا ابالي في اي ظرف
جعل فهو حلال والسكر محرم في ايما وسقا كان في حديث بريدة ان
النبي صلى الله عليه وسلم قال اني كنت نهيتكم عن ثلاثة وانا امركم بهن

نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها فان في زيارتها تذكرة ونهيتكم
عن الاشربة ان تشربوها الا في ظروف الادم فاشربوا في كل وعاء
غير ان لا تشربوا مسكرا ونهيتكم عن لحوم الاضاحي ان تاكلوها
بعد ثلث فكلوا ما بعد ثلث فكلوها واستمتعوا بها في اسفاركم وقال
عبد الله بن مغفل اني لاخذ بغصن من اغصان الشجرة التي بايع النبي بايع
النبي صلى الله عليه وسلم الناس تحتها فبايعناه ان لا نفر وشهدته
حين نهى عن نبيذ الجر وشهدته حين امر بشربه وقال الحسن والمسكر

باب تحريم الخمر ۝ قال الله جل ذكره يا ايها الذين
امنوا انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان
فاجتنبوه لعلكم تفلحون وثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
حرم الخمر وفي حديث ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لعن
الله الخمر وعاصرها ومعتصرها وشاربها وساقيها وحاملها
والمحمولة اليه وبايعها ومشتريها واكل ثمنها وقال من شرب الخمر
في الدنيا لم يتب منها حرمها في الاخرة فلم يشربها ۝

باب ما يتخذ منه الخمر وذكر تحريم ما اسكر من الاشربة
كلها ۝ قال ابو بكر في حديث ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال الخمر من هاتين الشجرتين النخلة والعنبة وثبت ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال كل مسكر خمر وكل مسكر حرام ومن شرب
الخمر في الدنيا فمات وهو مدمنها لم يشربها في الاخرة وروينا عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه قال انهاكم عن قليل ما اسكر كثيره وانه
قال ما اسكر الفرق منه فملء الكف منه حرام وقال عمر كل مسكر خمر
وقال مرة المسكر قليله وكثيره حرام وعن عائشة ام المومنين انها
قالت كل مسكر حرام وهذا مذهب عطاء وطاوس ومجاهد وقتادة

وعمر بن عبد العزيز وقال الحسن البصري قليل الخمر وكثيره سواء
وهذا قول مالك والشافعي واحمد وابي عبيد وابي ثور وقد ثبت ان عمر
ابن الخطاب جلد رجلا وجد منه ريح شراب وهذا مذهب ابن مسعود
وقد روينا موافقة هذا القول عن جماعة من الاوائل قال ابو بكر وجا اهل الكوفة
باخبار معلولة قد ذكرناها مع عللها في كتاب الاوسط واذا اختلف
الناس في الشي وجب رد ذلك الى كتاب الله وسنة رسوله فوجدنا
الله عز وجل قد حرم الخمر وذلك على العموم وحرم رسول الله صلى الله
عليه وسلم قليل ما اسكر كثيره فوجب تحريم جميع الاشربة التي
تسكر لا نعلمه احله في جملة الاخبار الى قول النبي صلى الله عليه كل مسكر
خمر وكل خمر حرام وما اسكر كثيره فقليله حرام فلم يوجد هذا الخبر مقالة
لقابل وحجة لمحتج فاما ما احتج به من روى عن بعض التابعين انه شرب
الشراب الذي يسكر كثيره فالقوم ذنوب يستغفرون الله منها
وليس يخلوا ذلك من احد معنيين اما مخطي اخطا في تاويل على حديث سمعه
او رجل اتى ذنبا لعله ان يكثر الاستغفار منه والنبي صلى الله عليه وسلم
حجة الله على الاولين والاخرين من هذه الامة ٥ باب
الطلاء قال ابو بكر اختلف اهل العلم في الطلا فقال الكثير من اصحاب
رسول الله صلى الله عليه واكثر اهل العلم اذا ذهب ثلثاه وبقي ثلثه
فشربه مباح هذا قول عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب وابي عبيدة بن الجراح
ومعاذ بن جبل وطلحة وابو الدرداء وانس بن مالك وهو قول الحسن البصري
وعكرمة والليث بن سعد لانه لا يسكر كثيره وبه قول ابي ثور وقول
من اباح ان يشرب على النصف روينا هذا القول عن البراء بن عازب وانس
ابن مالك وابي جحيفة وجرير بن عبد الله وقال شريح وعبيدة السلماني وقيس بن ابي
حازم وابن الحنفية وسعيد بن جبير والنخعي وقال الشعبي ما طبخ

من العصير فذهب ثلثاه فهو حلال، وكان لا يرى بشرب المنصف بأساً
وبه قال يعقوب وابن الحسن. قال أبو بكر: والذي به نقول بظاهر قول رسول
الله صلى الله عليه وسلم: ما أسكر كثيره فقليله حرام، وقوله: كل مسكر
خمر وكل مسكر حرام، فإذا طبخ العصير وذهب منه الثلثان وبقي
الثلث لم يسكر، وهذا مما خص من الأشربة بإجماعهم، وكلما أسكر كثيره
من غير ذلك من الأشربة فهو حرام لما هو قول رسول الله صلى الله
عليه وسلم، وإذا كان الخمر عند من خالفنا لا تحل بالطبخ فمعلوم أن
الطبخ لا يحل حراماً، والحلال من الأشربة ما لا يسكر كثيره

باب اتخاذ الخمر خلاً

اختلف أهل العلم في الخمر هل يجوز أن يعالج فيتخذ منها خل أو لا
يجوز، فقالت طائفة: لا يجوز ذلك، روينا هذا القول عن عمر بن الخطاب
وبه قال الزهري، وكرهت طائفة أن يتخذ العصير للخل، وقالت: لا يتخذ (الخل)
من العصير الخل، ولكن يصب على العصير حتى يغلبه فلا يصير خمراً
هذا مذهب أحمد ونحوه قال ابن المبارك، وفيه قول ثالث: وهو أن
الرخصة في أن يتخذ الخمر خلاً، هذا قول عطاء وعمرو بن دينار، وبه قال الحارث
العكلي، وقال مالك: لا أحب لمسلم ورث خمراً أن يحبسها يخللها، ولكن
إن فسدت الخمر حتى تصير خلاً لم أر بأكلها بأساً، وقال الليث بن سعد
لا أحرمه، وقال النعمان: لا بأس أن يتخذ الخمر خلاً، وقد روينا عن جماعة من
الأوائل أنهم اصطبغوا بخل الخمر، وليس في شيء من أخبارهم أن ذلك كان
خمراً فاتخذ خلاً أو تحول الخمر خلاً من غير صنعة دخلت ذلك، أو كان
عصيراً نصب عليه من الخل ما يغلبه ولا يصير خمراً، ولكن جاءت
الأخبار عنهم مبهمة، روي هذا القول عن علي بن أبي طالب وأبي الدرداء
وعائشة أم المؤمنين وابن عمر وحفصة بنت ابن سيرين والحسن البصري

وسعيد بن جبير وقد احتج غير واحد من اصحابنا في هذا الكتاب
بحديث رويناه عن انس بن مالك ان ابا طلحة سأل النبي صلى الله عليه
وسلم عن ايتام ورثوا خمرا انجعله خلا قال لا فاهراقه قال ابو بكر فقد
ثبتت الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه حرم الخمر
وثمن الخمر وامر بصبها مع نهيه عن اضاعة المال فلو كان الى اتخاذ
الخمر خلا سبيل لامر بذلك ولاذن لابي طلحة فيه لان حفظها للايتام
يجب ويحرم تضييع ماله اذ في حفظ ماله الصلاح وفي اضاعة المال
الحرام فلما امر بصبها دل على انها ليست بمال لان من كان له مال
فاتلفه كان مضيعا لماله ففي امر النبي صلى الله عليه وسلم باهراقه
الخمر ابين البيان على انها ليست بمال لا يجوز الانتفاع به ٥ ٥

باب شرب الفقاع ٥ ٥

فيما مضى

قال ابو بكر ذكرنا ان الاشيا مباحة حتى يوجد حجة في تحريم شيء منها بعينه
فيحرم ذلك الشيء والفقاع مباح من وجوه احدها انا لا نعلم في
تحريمها حجة والثاني ان الاستكثار منه لا يسكر والثالث ان الناس
تركب فتشد على ما قيل الحد وقد كان احمد واسحق يرخصان فيه ٥ ٥

كتاب قتال اهل البغي

قال ابو بكر قال الله تعالى
جل ذكره وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما فان بغت
احداهما على الاخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله فان فاءت فاصلحوا
بينهما بالعدل واقسطوا ان الله يحب المقسطين فقال ان الاية نزلت في امر
كان بين قوم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم روينا عن انس بن
مالك ان النبي صلى الله عليه وسلم قيل له لو اتيت عبد الله بن ابي فانطلق
وركب حمارا وانطلق المسلمون معه وهي ارض سبخة فلما اتاه النبي
صلى الله عليه وسلم قال اليك عني فوالله لقد اذاني نتن حمارك فقال

رجل من الأنصار رأى الله لحمار رسول الله صلى الله عليه وسلم أطيب
ريحًا منك فغضب لعبد الله رجل من قومه فغضب لكل واحد منهما
أصحابه فكان بينهم ضرب بالجريد والأيدي والنعال فبلغنا أنها نزلت
فيهم وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما الآية قال أبو بكر
فإذا اعتزلت جماعة من رعية إمام المسلمين ومنعوه حقًا من الحقوق
ثم تعلقوا فيه لعله تجب على الإمام النظر فيه ودعاهم الإمام إلى
الخروج مما تجب عليهم فلم يقبلوا قوله وامتنعوا من أداء ذلك إلى الإمام فحق
على إمام المسلمين حربهم وجهادهم ليستخرج منهم الحق الذي وجب
عليهم وحق على الرعية قتالهم مع إمامهم إذا استعان الإمام بهم
كما فعل أبو بكر الصديق رضي الله عنه في قتال من منع الزكاة فإنه قال لأقاتلن من فرق
بين الصلاة والزكاة فإن الزكاة حق المال قد قال وقول النبي صلى الله
عليه وسلم أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فمن قال لا إله
إلا الله عصم مني ماله ونفسه إلا بحقه وحسابهم على الله فرأى أن الزكاة
من الحق الذي ذكره النبي صلى الله عليه وسلم وبقتال أبي بكر قاتل الذين منعوا
الصدقة وقاتل قومًا كفروا بعد الإسلام ولم يختلف الناس أن قتل الكفار جـ
وقال الشافعي وأهل الردة بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم ضربان ضرب
منهم كفروا بعد إسلامهم مثل طليحة ومسيلمة والعنسي وأصحابهم
ومنهم قوم تمسكوا بالإسلام ومنعوا الصدقات ولا نعلم أحدًا في الوقت
الذي كان بعمر خلاف الذي رآه الصديق فهذا مع ذلك أئمة سنن رسول
الله صلى الله عليه وسلم كالإجماع من المهاجرين والأنصار على أن الصديق
فإن منعوا ذلك بحق وجب عليه القيام به وأما علي بن أبي طالب فقد
بلغنا عن القوم الذين قاتلوا كلامًا قبل أن يقتلوا عبد الله بن خباب فلم يقاتلهم
فلما قتلوا عبد الله بن خباب قالوا كلنا قتله فحينئذ استحل قتالهم

مسألة أرأيت لو كان الصديق من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم حكم أتبع من فتاواهم ولا أرى أنا ثابتًا

قال لهم أقيدوني من راس
خباب

فقتلهم وقد ذكر علي بن ابي طالب ان النبي صلى الله عليه وسلم امر بقتالهم
قال سمعته يقول سيخرج قوم في اخر الزمان احداث الاسنان سفهاء
الاحلام يقولون من خير قول البرية لا يجاوز ايمانهم حناجرهم يمرقون من
الدين كما يمرق السهم من الرمية فاينما لقيتموهم فاقتلوهم فان قتلهم
اجر لمن قتلهم يوم القيامة واختلفوا في قتل المدبر منهم والاسير والجريح
فكان اصحابنا يقولون لا يقتل منهم مدبر ابدا ولا اسير ولا جريح
بحال قال ابو بكر ومن حجة من قال هذا القول قول علي يوم الجمل لا يقتل مدبر
ولا يذفف على جريح ولا يهتك ستر ولا يفتح باب ومن اغلق بابا او بابه
فهو امن ولا يتبع مدبر وروي نحو ذلك عن عمار بن ياسر وقال اصحابنا
الراي في الخوارج اذا هزموا ولهم فئة يلجئون اليها ان يقتل
مدبرهم ولم يجيزوا على جريحهم ولم يقتلوا اسراهم ولكن يعاقبون ويضربون
من اخذ منهم ضربا وجيعا ويحبسون حتى يقلعوا عما هم عليه ويحدثوا
توبة وقال الاوزاعي بعد ان ذكر قول ابي حنيفة وما نحمل هذه السيرة
في الفئة اذا افترقت الامم الا في الطائفتين اللتين ذكرهما الله
تبارك اسمه في القران ولا في الخوارج اذا هزم المسلمون قتل اسيرهم
والاجازة على جريحهم قال ابو بكر وقد روينا عن ابن عباس قولا يوافق
الاوزاعي في النهروان روينا عن ابن عباس انه سئل عن اناس من الخوارج
قاتلوا فهزموا ثم قتلهم قال اقتلهم ما كانت لهم فئة يرجعون اليها
واذا لم يكن لهم فئة فلا يقتلوا مقبلا ولا مدبرا وقد روينا عن علي بن
ابي طالب انه وذا قوما من بيت مال المسلمين قتلوا مدبرين

باب ما اصاب اهل التاويل من الخوارج وغيرهم من مال او دم على وجه التاويل وما اصاب اهل العدل منهم

واختلفوا فيما يصيبه كل فريق من اهل العدل والخوارج

بعضهم من بعض من دم او مال على وجه التاويل فقالت طايفة اذا
التقت الفئتان فما كان بينهما من جراحة او دم فهو هدر الا تسمع
الى قول الله عز وجل وان طايفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما
فان بغت احداهما على الاخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر
الله فان فاءت فاصلحوا بينهما بالعدل واقسطوا ان الله يحب
المقسطين روينا هذا القول عن ابن المسيب وقال ابن القسم بلغني
عن مالك انه قال الدما موضوعة عنهم واما الاموال فمن راى ان وجد شيئا
بعينه اخذه قال ولم يتبعوا بشيء استهلكوه لانهم انما استحلوه
على التاويل وقال الشافعي وما اصابوا من هذه الحال بين اهل البغي على
وجهين احدهما ما اصابوه من دم او مال او فرج على التاويل ثم ظهر عليهم
بعد لم يقم عليهم منه شيء الا ان يوجد مال رجل بعينه فيوخذ والوجه
الثاني ما اصابوا على غير وجه التاويل من حد لله او للناس ثم ظهر عليهم
رايت ان يقام عليهم كما يقام على غيرهم ممن هرب اذا اصابه وهو غير بلاد من حد
لا ولي بها من جاها والى قول اصحاب الراي نحوا مما قال الشافعي في الدم
والمال وكذلك لا يوخذ للخوارج ما اصابوا اهل الجماعة منهم من دم او
مال الا ان يوجد مال بعينه فيرد عليهم وقال الاوزاعي اذا كانت الفتنة
التان احدهما باغية والاخرى عادلة في سواد العامة بامام الجماعة
المصلح بينهما باخذ من الباغية على الاخرى ما اصابت فيها النفس
في القتل والجراحة كما امر تبنك الطايفتين اللتين نزل فيهما القران الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم والى الولاة ○ باب

اختلاف اهل العلم في اموال اهل البغي ○

قال ابو بكر اختلف اهل العلم في اموال اهل البغي اذا رجع الامام بعضها
في ايدي ناس من المسلمين فقالت طايفة ما كان من مال بعينه رده على اهله

يجب لانه مال مسلم هذا قول الشافعي قال [illegible] وعن يحيى بن [illegible] هذا القول ان عليا
عرف رثة اهل النهر فقال من عرف شيئا فليأخذه قال فبقيت قدر قريب
من سنتين ثم جاء رجل فاخذها او قال فجاء صاحبها فاخذها وفيه قول ثاني
زعم ان اموالهم لعسكر يعني الخوارج هذا قول طائفة من اهل الحديث ولا
اعلم احدا انكر على هذه المقالة واحتج قائله باخبار رويناها عن
النبي صلى الله عليه وسلم في امر الخوارج منها قوله لا يجاوز ايمانهم حناجرهم
وقوله يمرقون من الدين كما يمرق السهم من الرمية لا يرجعون اليه وبقوله لئن انا
ادركتهم لاقتلنهم قتل عاد وارم واحتج في خبر انهم شر الخلق والخليقة
قال فلا يجوز ان يكون قاتلهم من خير البرية وانما قال الله عز وجل ان الذين امنوا
وعملوا الصالحات اولئك هم خير البرية وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم
انهم هم شر الخلق واحتج باشياء وفرق بين قتال اهل البغي وبين قتال الخوارج ه

باب الفئتين يلتقيان فيقتل بينهما قتيل والقاتل وارثه ه

واختلفوا في الرجلين يلتقيان من الفئتين فيقتل
احدهما الاخر وهو وارثه فقالت طائفة لا يرثه كذلك قال الاوزاعي
وبه قال الشافعي قال [illegible] يرثهما ورثتهما غير القاتلين وفيه قول ثاني
وهو انه يرثه لانه قتله على تاويل هذا قول النعمان وفيه قول ثالث وهو ان الخارجي
اذا قتل اخاه من اهل الجماعة لم يرثه واذا قتل الذي من اهل الجماعة
اخاه وهو مع الخوارج ورثه حكي هذا القول عن يعقوب وزفر وقال قائل لا يحل
لمن كان من اهل العدل قتل ابيه او اخيه او ذي رحم من اهل البغي
بالقصد منه اليه فان تعمد ضربه ليصير غيره فمنع من الوصول الى
اخذ الحق منهم ان لم يمكن الا ذلك كرهت ذلك له واذا ضربه على هذا
الوجه فمات من ذلك الضرب فله منه الميراث كالامام يامر
الرجل باقامة حد وجب على ابيه او وارثه فيفعل فيموت من ضربه

صلى الله عليه وسلم

إياه الحد فيكون له منه الميراث وإن تعمد قتله فلا ميراث له لأنه
يقصد إلى قتله ولا ميراث لقاتل العمد لأنهم مجمعون عليه وإن كان
الضارب من أهل البغي الضرب الذي أبحنا للعدل أن يضرب الشـ
فقتل الرجل من أهل الجماعة فمات المضروب لم يرثه لأنه قاتل ظـ
قال أبو بكر هذا القول أحسنهما وأشبههما بالنظر ٥ باب

الصلاة على من قتل من الفريقين في المعركة ٥

واختلفوا في الصلاة على من قتل من الفريقين في المعركة ٥ فكان
الشافعي يقول أهل البغي إذا قتلوا في المعركة فإنهم يغسلون ويصلى
عليهم ويصنع بهم ما يصنع بالموتى إذا قتل أهل البغي أهل العدل
في المعركة ففيها قولان أحدهما أن لا يغسلوا ويكفنوا في ثيابهم ودمائهم ولا يصلى
عليهم والقول الثاني أن يصلى عليهم وفي قول الأوزاعي يصلى على قتلى
الطائفتين جميعا وفيه قول ثان وهو قول أصحاب الرأي أن من قتل من الجماعة
بعض الخوارج وللخوارج فئة لم يصل على قتلى الخوارج فإذا انقطعت
ولم يكن للخوارج فئة فلا بأس أن يغسل أهل الجماعة من قتل من
من الخوارج ويكفنه ويصلي عليه ويدفنه ومن قتل من أهل الجماعة فهو
بمنزلة الشهيد لا يغسل ويدفن في ثيابه ويصلى عليه ويدفن
قال أبو بكر يصلى على الفريقين لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر
بالصلاة على الناس كلهم واستثنى في سنته الشهداء الذين يقتلهم
المشركون وقال مالك في القدرية والإباضية لا يصلى على موتاهم ولا
يتبع جنائزهم ولا يعاد مريضهم وقال مالك في الإباضية والحرورية
وأهل الأهواء كلهم أرى أن يستتابوا فإن تابوا وإلا قتلوا ٥ باب

أقضية الخوارج ٥

قال أبو بكر واختلفوا في أقضية
الخوارج إذا ظهر أهل العدل عليهم فكان الشافعي يقول إذا

البغي على بلد من بلدان المسلمين فاقام امامهم على احد حدّ الله او
للناس قصاصاً في اقامته او اخذ صدقة ثم ان المسلمين ظهر اهل العدل
عليهم لم يعودوا على من حدّه امام اهل البغي بحد ولا على من اخذوا
صدقته بصدقة وكذلك ما اخذ امام من خراج الارض وجزية الرقاب
لم يعيدوا على من اخذوه منه وقالت طائفة لو ان قاضياً للخوارج
قضى بين رجلين بقضية وهو في عسكر الخوارج ثم اختصموا في ذلك الى قاضي
اهل الجماعة لم يجز ذلك وان كتب قاضي الخوارج كتاباً الى قاضي
اهل الجماعة في حق لرجل قد قامت به بينة عنده من الخوارج
او من غيرهم لم ينبغي لقاضي اهل الجماعة ان ينفذ كتابه ولا يقبله هذا
قول اصحاب الرأي ○

باب الاستعانة باهل الذمة وباهل الحرب على اهل البغي ○

قال ابو
بكر واختلفوا في الاستعانة باهل الذمة على اهل البغي فكان الشافعي
يقول لا يجوز لاهل العدل ان يستعينوا على اهل البغي باحد المشركين
ذمي ولا حربي ولا احب ان يقاتلهم يعني اهل البغي اصحاباً احد يستحل
قتلهم مدبرين وجرحى واسرى من المسلمين وفيه قول ثاني وهو ان لا بأس ان
يستعينوا على الخوارج باناس من اهل الذمة وكذلك يستعينوا عليهم
بصنف من الخوارج مخالفين للذين خرجوا اذا كان اهل العدل هم الظاهرون
على الذين يستعينون بهم على الخوارج هذا قول اصحاب الرأي ○

باب الرجال من اهل العدل يكونون في عسكر اهل البغي والرجال من اهل البغي يكونون في عسكر اهل العدل ○

كان الشافعي يقول لو ان رجلاً من اهل العدل
قتل رجلاً من اهل العدل في معترك الحرب في عسكر اهل العدل فقال
اخطأت به ظننته من اهل البغي احلف وغرم ديته ولو قال عمدته اقيد منه

وكذلك اذا اصاب اهل العدل بعض اهل البغي او تارك الحرب وان لم
يجاهد اهل البغي باسا فجاهد اهل البغي او تارك الحرب وان لم يجاهد
اهل البغي فقتله بعض اهل العدل وقال قد عرفته بالبغي ولكننا اراه
انما صار الينا ليمن بعضا غرة فقتله احلف على ذلك وضمن ديته
وان لم يدع هذه الشبهة اقيد منه لانه اذا صار الى العدل فحكمه
حكمهم وفيه قول ثاني بعض القوم من اهل الجماعة اقتتلوا مع الخوارج وفي عسكر
الخوارج قوم من اهل الجماعة فقتل بعض من اهل الجماعة بعض الذين في عسكر
اهل البغي من اهل الجماعة لم يكن في ذلك دية ولا كفارة كان المقتول
دخل اليهم بامان او بغير امان وكذلك ان غصب بعضهم مال بعض
او جرح كان ذلك كله ساقطا لا يتبع بعضهم بعضا به اذا غلب اهل
الجماعة عليهم هذا قول اصحاب الراي مسئلة من كتاب
قتال اهل البغي واذا قاتلت المراة او العبد مع اهل البغي والغلام
المراهق فهم مثل رجالهم يقاتلون مقبلين ويتركون مدبرين في قول الفقهاء
وقال النعمان في السبايا لكم كما قال الشافعي قال ابو بكر وكل من نحفظ قوله
من اهل العلم يرى للامام اذا سال اهل البغي النظرة لينظروا في امرهم ورجا
رجوعهم عما هم عليه الى راي اهل العدل ان ينظرهم قال ابو بكر واذا
تحصن الخوارج واحتاج الامام الى رميهم بالمنجنيق والعرادات
فعل الامام ذلك كله ما كان لهم عسكر وما لم ينهزموا هذا قول النعمان
وقال الشافعي فيما ذكره النعمان قد قيل ذلك فاما انا فاحب الي ان يتوقا
ذلك منهم ما لم يكن بالامام ضرورة اليه والضرورة اليه ان يكون بازاء
قوم متحصنا فيغزونه او يحرقونه او يرمونه بمنجنيق او عرادات او
يحيطون به فيخاف الاصطلام على من معه فاذا كان هكذا او بعضه
رجوت ان يسعه رميهم بالمنجنيق والنار دفعا عن نفسه او معاقبة

بمثلها نقول الله قال أبو بكر وأمان العبد المسلم جائز لأهل البغي وأهل
الحرب وكذلك المرأة المسلمة في قول الشافعي وفي قول النعمان
إن كان العبد يقاتل جاز أمانه وإن لم يقاتل لم يجز أمانه قال أبو بكر أمان العبد
جائز قاتل أو لم يقاتل على ظاهر قول النبي صلى الله عليه وسلم ويسعى
بذمتهم أدناهم وقد ذكرت هذه المسألة في كتاب الجهاد وقال الشافعي
إذا غزا أهل البغي المشركين مع أهل العدل وانفردوا في بلادهم فاجتمعوا
ثم قاتلوا معًا فإن كان لكل واحدة من الطائفتين إمام فأهل البغي
كأهل العدل لجماعتهم فيما غنموا ولكل واحد منهم في كل شيء
ليس الخمس وإن أمن أحدهم عبدًا كان أو حرًا أو امرأة منهم جاز أمانه
وإن قتل أحد منهم في الإقبال كان له السلب وقد حفظنا عن أصحاب
الرأي أنهم قالوا كذلك قال أبو بكر وقد روينا عن علي بن أبي طالب أنه
قال إني لا أمنعهم نصيبهم من الفيء ولا أبدأهم بقتال حتى يبدؤوا ولا أمنعهم
مساجد الله أن يذكروا فيها اسمه قال أبو بكر إذا قصد قوم من أهل الحرب
حصنًا فيه ناس من أهل البغي وغلبوا على الإمام فعجز عن الحصن فإن أخذوا
منهم ناسًا وأمكن الإمام استنقاذ أولئك منهم وجب عليه أن يستخرج
من أيديهم من الأسارى من أهل البغي قال أبو بكر وإن أمانًا من أهل العدل
والذي يتولى أمر الفئة الباغية تواعدوا ووافقوا على أن يدفع كل
فريق منهم إلى الآخر رهنًا من الرجال ثم غدر أهل البغي بمن كان عندهم من
أهل العدل فقتلوهم لم يجز للإمام قتل أهل البغي الذين في يديه بجناية
صاحبهم على أهل العدل ولكنه يحبسهم ليستخرج منهم الحق الذي
يجب عليهم فيما تعدوا وقتلوا وهذا على مذهب الشافعي
وغيره من أصحابنا واختلفوا في دفع الزكاة إلى الخوارج فقال ابن عمر
وسلمة بن الأكوع والشعبي وأحمد وأبو ثور يجزي دفع ذلك إليهم

وقال أصحاب الرأي إذا ظهروا على قوم فأخذوا زكاة الإبل ثم ظهر الإمام
عليهم لم يحتسب لهم به من الصدقة وإذا مر الإنسان على عسكر
الخوارج ولهم عاشر فعشره لا يحتسب له من زكاته وهذا لا يجزي عنه من
زكاة ماله قال أبو بكر انفرد أبو عبيد فقال أما الذي عندنا في أمر الخوارج
فإنه يكون على من أخذوا منه يعني الزكاة الإعادة قال أبو بكر يجزئ
ذلك من أخذوا منه ولا معنى لقول أبي عبيد هذا ه باب

الحال التي يجب على المرء القتال فيه في أيام الفتن والحال التي يجب على المرء التوقف عن القتال فيه وكف يده ولسانه

ه قال أبو بكر إذا صحت الخلافة للإمام [illegible]
الجميع ثم خرج عليه رجل ممن بايعه طائعا غير مكره ليقاتله فعلى الناس
معونة إمامهم وقتال من خرج عليه للأخبار التي ثبتت عن النبي
صلى الله عليه وسلم فيها بيان ذلك هذا أحد الوجهين والوجه الثاني
أن يفترق الناس فرقتين تعقد كل فرقة منهما لرجل الخلافة وتتبع كل
فرقة منهما جماعة يكثر عددهم يشكل أمرها فعلى الناس
الوقوف عن القتال مع أحد من الطائفتين للأخبار التي جاءت عن النبي صلى
الله عليه وسلم في ذلك وقد ذكرت الأخبار في ذلك بأسانيدها
في مختصر كتاب السنن والإجماع والاختلاف ه باب

الوجه الأول من الوجهين

ه في حديث عبد الله بن
عمرو قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من أعطى
إماما صفقة يده وثمرة قلبه فليطعه فيما استطاع فإن جاء آخر
ينازعه فاضربوا عنق الآخر وفي حديث أبي سعيد الخدري عن
النبي صلى الله عليه وسلم ه إذا بويع لخليفتين فاقتلوا الآخر
منهما وفي حديث عرفجة قال قال رسول الله صلى الله عليه

سيكون هنات وهنات ورفع بصوته الا من خرج عن امتي وامرهم
جميع فاضربوا عنقه بالسيف كائنا من كان ○ باب
الوجه الثاني الذي يجب على الناس الوقوف عن القتال
فيه وطلب السلامة منه ○ في حديث عبد الله بن
الصامت عن ابي ذر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم كيف انت
اذا رايت احجار الزيت قد غرقت بالدم ما خار الله لي ورسوله قال عليك
بمن انت منه قال قلت يا رسول الله افلا اخذ سيفي واضعه على عاتقي قال
شاركت اذا قلت فما تامرني قال تلزم بيتك قال ان دخل علي قال
ان خشيت ان يبهرك شعاع السيف فالق رداءك على وجهك
يبوء باثمه واثمك وفي حديث سعد بن ابي وقاص رضي الله عنه قال عند قتل
عثمن بن عفان اشهد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال انها
ستكون فتنة القاعد فيها خير من القائم والقائم خير من الماشي والماشي
خير من الساعي فقيل له ارايت ان دخل علي بيتي او بسط الي يده ليقتلني
قال كن كابن ادم وفي حديث اهبان بن صيفي انه قال ان عليا رضي الله عنه قال له ما يمنعك
من اتباعي فقال اوصاني خليلي وابن عمك قال انها ستكون فتن وفرقة فاذا
كان ذلك فاكسر سيفك واتخذ سيفا من خشب وقد فعلت وقد
ذكرنا هذه الاخبار وسائر الاخبار عن محمد بن مسلمة وابي بكرة وابي هريرة
باسانيدها في الكتاب الذي اختصرت منه هذا الكتاب وممن اعتزل
من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في فتنة كانت فيما مضى
سعد بن ابي وقاص وابو موسى الاشعري ومحمد بن مسلمة وابن عمر وقد
ذكرت اخبارا تدل على فضل العزلة في الفتن وسائر الاوقات التي تركت
ذكرها هاهنا ○ كتاب الساحر والساحرة ○ قال ابو بكر اختلف
اهل العلم في قتل الساحر الذي يسحر بكلام يكون كفرا فاوجبت طائفة

عليه القتل روينا هذا القول عن عمر بن الخطاب وابن عمر وحفصة ابن عبد الله صح
وجندب وقيس بن سعد وهذا مذهب عثمان بن عفان وبه قال مالك
والشافعي وأبو ثور وأحمد وإسحاق والنعمان وقد روينا عن عائشة
أنها باعت ساحرة كانت سحرتها باعتها وجعلت ثمنها في الرقاب
قال أبو بكر إذا أقر الرجل أنه يسحر بكلام يكون ذلك الكلام كفرا وجب
قتله إن لم يتب لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا يحل دم امرئ مسلم إلا
بإحدى ثلاث كفر بعد إيمان وكذلك لو ثبتت عليه به بينة ووصف
البينة كلاما يكون كفرا فإذا أوجبنا قتله لما ذكرناه ثم تاب وجب قبول
توبته وإن كان الكلام الذي يسحر به ليس بكفر لم يجز قتله وإن كانت أحدث
في المسحور جناية توجب القصاص اقتص منه إن كان عمد ذلك
وإن كان ذلك مما لا قصاص فيه ففيه دية ذلك العضو وقد روينا
عمن ذكرنا من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أنهم أمروا بقتل
الساحر وأمرت عائشة رضي الله عنها ببيع التي سحرتها وإذا اختلف
أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في المسألة وجب اتباع أشبههم
قولا بالكتاب أو السنة وقد يجوز أن يكون السحر الذي أمر من أمر منهم
بقتل الساحر سحرا يكون كفرا فيكون ذلك موافقا لسنة رسول الله صلى
الله عليه وسلم ويحتمل أن يكون عائشة أمرت ببيع ساحرة لم يكن سحرها
كفرا فإن احتج محتج بحديث جندب عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه
قال حد الساحر ضربة بالسيف فلو صح هذا لاحتمل أن يكون أمر بقتل الساحر
الذي يكون سحره كفرا فيكون ذلك موافقا للأخبار التي جاءت عن النبي
صلى الله عليه وسلم أنه قال لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى
ثلاث وفي إسناد حديث جندب مقال لأن الذي رواه إسماعيل بن
مسلم وهو ضعيف عند أهل الحديث فدل على ذلك ما بينا

احكام تارك الصلاة ٥ جا الحديث عن النبي صلى الله عليه
وسلم ~~انه قال لا يحل دم امرئ مسلم~~ انه قال ما بين العبد والكفر
او الشرك الا ترك الصلاة وفي حديث بريدة ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال من ترك صلاة العصر متعمدا احبط الله عمله وروينا عنه انه قال
الذي تفوته صلاة العصر فكانما وتر اهله وماله وثبت ان عمر بن الخطاب
قال لا حظ في الاسلام لاحد ترك الصلاة وقال ابن مسعود من لم يصل فلا
دين له وروينا عن جابر انه سيل ما بين العبد والكفر قال ترك الصلاة وروينا
عن علي بن ابي طالب انه قال من لم يصل فهو كافر وعن ابي الدرداء انه قال
لا ايمان لمن لا صلاة له وروينا عن ابن عباس انه قال من ترك الصلاة
فقد كفر وقال حذيفة لرجل لا يتم الركوع والسجود ما صليت منذ كنت
لان الرجل ذكر ان تلك صلاته منذ اربعين سنة وقال له لو مت وانت
على هذا لمت على غير فطرة النبي فطر عليها وروينا عن بلال
انه قال لرجل لا يتم الركوع والسجود لو مت الان ما مت الا على ملة عيسى
ابن مريم وقال عبد الله بن شقيق لم يكن اصحاب النبي صلى الله عليه
وسلم يرون شيا من الاعمال تركه كفر غير الصلاة ٥ باب

اختلاف اهل العلم في تارك الصلاة ٥

اختلف اهل العلم فيمن ترك الصلاة عامدا حتى يخرج وقتها لغير
عذر فقالت طايفة هو كافر هذا قول النخعي والشعبي وابن المبارك
واحمد واسحق وقال حماد لا يكفر احد بذنب الا تارك الصلاة عمدا
فان تارك الصلاة الى ان يدخل وقت صلاة اخرى يستتاب ثلاثا وقال
سليمان بن داود وابو خيثمة وابو بكر بن ابي شيبة وقالت طايفة يستتاب
فان تاب والا قتل ولم تسمه هذه الطايفة كافرا هذا قول مكحول وبه قال
مالك وحماد بن زيد ووكيع والشافعي قال الشافعي وقد قيل يستتاب

صح النبي صلى الله عليه

تارك الصلاة ثلثا وذلك ان شاء الله حسن فان صلى في الثلث والا
سل رقبته وقول ثالث انه يوجر ان يضرب ويسجن هذا قول الزهري وسيل
الزهري عن رجل ترك الصلاة قال ان كان انما تركها ابتدع دينا غير الاسلام
قتل وان كان انما ~~تركها انما ترك ابتدع دينا غير الاسلام~~ قتل وان
كان انما هو فاسق ضرب ضربا مبرحا وسجن وقال النعمان يضرب ويحبس حتى
يصلي وفيه سوى ما ذكرناه ثلثة اقاويل لثلث فرق من اهل الكلام قالت
فرقة هو فاسق لا كافر ولا مومن مخلد في النار الا ان يتوب وقالت
فرقة هو كافر بالله العظيم حلال الدم والمال وقالت طايفة انما استحق
اسم الكفر من اسلم ثم لم يصل حتى يموت لان الله في قوله أقيموا الصلاة اراد
به جميع الصلوات فمن اسلم ثم لم يصل شيا من الصلوات حتى
مات مات كافرا ومن صلى شيئا من الصلوات في عمره استحق هذا
الاسم قال ابو بكر فاحتج من قال بالقول الاول في تكفيرهم تارك الصلاة
بالاخبار التي بدانا بذكرها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
احتج له اسحق واحتج اسحق بحجج قد ذكرتها في كتاب احكام تارك
الصلاة واحتج الشافعي بان ابا بكر قال لو منعوني عقالا مما اعطوا رسول
الله صلى الله عليه وسلم لقاتلتهم عليه لا يفرقوا بين ما جمع الله
قال واصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قاتلوا مانع الزكاة
اذا كانت فريضة من فرايض الله نصب اهلها دونها فلم يقدر على
أخذها منهم طايعين فاستحلوا قتالهم والقتال سبب القتل فلما
كانت الصلاة لا يقدر على احد بها منه لانها ليست بشي
يوخذ من يديه مثل اللقطة والخمس والمال قلنا ان صليت والا قتلناك
كما نقول فيمن ترك الايمان تومن والا قتلناك وذكر كلاما واحتج بعض
من يميل الى الضرب والحبس بانها ثلثة اقل ما سل منه يلزمه فان رجعنا

أولى ما قيل وهو الأدب ووقفنا عن إيجاب القتل عليه لأن فيه اختلافًا
ولا يجوز أن يهراق دم من قد ثبت له الإيمان إلا بإجماع أو خبر ثابت وفي
قول النبي صلى الله عليه وسلم لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى
ثلاث كفر بعد إيمان أو زنا بعد إحصان أو قتل نفس فيقتل بها وتارك الصلاة
لم يأت بواحدة من الثلاث التي أوجب بها النبي صلى الله عليه وسلم
هراقة دمه وأحق الناس أن يقول بهذا القول من قال إن الساحر لا يقتل إلا
بأن يستوقفه على ما سحر به فإن كان ذلك كلامًا يكون كفرًا استتابه
وإن لم يكن كفرًا عاقبه ولم يقتله لأن القتل لا يجب عنده إلا بإحدى
الثلاث التي ذكرناها قال فليت شعري من أيها أوجب القتل عنده تارك الصلاة
وهو غير جاحد ولا يلزمه لذلك اسم الكفر ولا ترك الصلاة استخفافًا
ولا معاندة وتارك الصلاة كتارك سائر الفرائض والأخبار التي جاءت
بتكفير تارك الصلاة كالأخبار التي جاءت في الإكفار بسائر الذنوب نحو
قوله سباب المسلم فسوق وقتاله كفر وكقوله من حلف بغير الله فقد
أشرك وكقوله لا ترجعوا بعدي كفارًا يضرب بعضكم رقاب بعض ولا
ترغبوا عن آبائكم فمن رغب عن أبيه فقد كفر وذكر غير هذا مما تركته
قال فإن لم يكن بعض من ذكرنا كافرًا مرتدًا يجب استتابته وقتله على الكفر
إن لم يتب وتأولوا لهذه الأخبار تأويلات اختلفوا فيه فكذلك الأخبار
في إكفار تارك الصلاة تحتمل من التأويل كسائر الأخبار التي ذكرناها

باب اختلاف أهل العلم في الكافر يُرى يصلي

اختلف أهل العلم في الكافر يصلي ما الحكم فيه فجعلته
مسلمًا بها هذا قول عبيد الله بن الحسن وقال سعيد بن عبد العزيز إذا أذن
وأقام وصلى فهو مسلم ويستتاب فإن تاب وإلا قتل وبه قال الليث
ابن سعد قال الليث يعني إذا أقام ورثته المرتد إذا هرب وأوهنه مدة

بعد الشهادة عليه بالردة وصلى صلاة المسلمين قبل ذلك منهم
وورثتهم ماله قال وان كان هذا في بلاد الاسلام والمرتد ليس في حال ضرورة
لم اقبل منهم حتى يشهد عليه شاهدان بالتوبة بعد الردة قال وكان
الاوزاعي يقول في نصراني صحب مسلمين في سفر فصلى معهم ثم قال
خفتكم على نفسي ومالي قال لا يقتل عليه وكذلك لو اذن واقام
وصلى بهم لم ير عليه قتلا لانه تقية على نفسه ويعيدون صلاتهم
الذين صلوا خلفه وقال مالك لا يقتل عليه ويعيدون صلاتهم وفي بعض
كتب محمد بن الحسن في ذمي يشهد عليه شهود انه صلى معنا صلاة
واحدة في جماعة قال اجعله مسلما او اضرب عنقه ○ كتاب
القسمة ○ قال ابو محمد بن ابراهيم بن المنذر قسم رسول الله صلى
الله عليه وسلم الغنايم بينهم ببدر وقسم يوم خيبر لماتي فرس
سهمين وقسم ارض خيبر وهي اموال عظام لم يغنم المسلمون في
حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم ~~الغنايم بينهم ببدر وقسم~~
من العقد من الارضين والحصون النخيل التي فيها الاموال منها لو كانت
المقاسم وكانت المقاسم على اموال خيبر على الشق والنطاة والكتيبة
فكانت النطاة والشق سهمان للمسلمين وكانت الكتيبة خمس
الله وسهم النبي صلى الله عليه وسلم وسهم ذي القربى واليتامى والمساكين
وقد اختصرت ذلك وقد قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم غنايم
هوازن يوم حنين بين اصحابه وقسم عبد الله بن جحش ما غنمه وعزل
لرسول الله صلى الله عليه وسلم خمس العير وقسم سايرها بين [illegible] العير
اصحابه وانزل الله تعالى على رسوله صلى الله عليه وسلم يسالونك
عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه ○ الاية واجمع كل من نحفظ
عنه من علما الامصار من اهل الحديث واهل الراي وغيرهم على ان الربع

أو الأرض إذا كانت بين شركاء واحتملت القسم عن غير ضرر يلحق
أحداً منهم فيه وأجمعوا على قسمه أن تقسيم ذلك يجب بينهم إذا
أقاموا بينة على أصول الملك لهم • باب

ما لا يجب قسمة مما فيه فساد على الشركاء وضرر
عليهم • قال الله تعالى ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن • وقال
ولا تمسكوهن ضراراً لتعتدوا ومن يفعل ذلك فقد ظلم نفسه •
وقال جل ذكره لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده • فنهى الله جل
ثناؤه عن الضرار وليس الإضرار من فعل العاقل ولا من أخلاق المتقين
وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا ضرر ولا ضرار وليس
الحديث بصحيح بل هو مرسل وروينا عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه
قال من ضار ضار الله به ومن شاق شق الله عليه وقد أمر الله تعالى بحفظ الأموال
فقال تعالى ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً وقد ملك
الله العباد أموالهم من العقد والعروض والرقيق وسائر الأموال المشترك
بينهم فيها بأشرية ومواريث ومغانم وأمرهم بإصلاحها ونهاهم أن يأكلوا
أموالهم بينهم بالباطل فقال جل ثناؤه ولا تأكلوا أموالكم إلا أن تكون تجارة
عن تراض منكم ونهاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم عن إضاعة
المال ونهاهم عن الميسر وهو القمار لأن فيه إتلافاً للأموال ونهاهم
عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحها إذ في ذلك غرر ونهاهم عن بيع الغرر
وبيع الحصاة والملامسة والمنابذة وبيع الثمر سنين لأن في ذلك ضرراً
على البائع والمشتري ففي كل ما ذكرناه مع ما لم نذكره دلالة على الأمر بحياطة
الأموال وحفظها وإصلاحها وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم
على أن لؤلؤة لو كانت بين جماعة فأراد بعضهم أخذ حظه منها بأن
تقطع بينهم أو يكسر أنهم ممنوعون من ذلك لأن في قطعها إتلافاً لها

ونساد الد وكذلك السفينة يكون بين الجماعة لهما القيمة الكثيرة فاذا
كثرت او قطعت ذهبت عامة قيمتها والجراب في المصحف والسيف
والدرع والجبنة والمايدة والصحفة والصندوق والسرير والباب
والنعل والقوس وما اشبه ذلك يكون بين جماعة كالجراب فيما
ذكرناه من اللولوة والسفينة فاما الرهون للزراع والسلاح اذا كان
بين جماعة فتقسمه وتقسمه جارية بين الشركا ان ياخذ هذا اثاثه ويصير لهذا
اعبد بقيمته وهذا عبد بقيمته وهذا عبد وذلك خلاف
الشي المسرد ويكون بين جماعة يفسد اذا كسر او قطع ويذهب عامة
ثمنه . باب قسم الارض والدار يحتمل
القسمة . قال ابو بكر اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم
على ان الدار والارض اذا احتملت القسم ودعوا الشركا الى القسم ان
قسم ذلك يجب بينهم واختلفوا فيه اذا دعا بعضهم الى القسم
وابا الاخرون وفي قسمته ضرر على بعضهم ففي قول مالك يجب قسمة
ذلك بينهم واختلفوا
وقال الشافعي اذا كان يحتمل القسم حتى ينتفع
واحد منهم بما يصير اليه مقسوما اجبرتهم على القسم وان لم ينتفع الباقون
بما يصير اليهم اذا بعض بينهم فاقول لمن كره القسم ان شيتم جمعت
لكم حقكم فكان مشاعا بينكم فيكون لكم وخرجت لطالب القسم
حقه كما طلبه وان شيتم قسمت بينكم فحقكم ذلك ولم ينفعكم
وقال النعمان في الدار الصغيرة بين اثنين ايهما طلب القسمة وابا الاخر
قسمت له وبه قال اصحاب الراي وفيه قول ثاني وهو ان كان فيهم من
لا ينتفع بما قسم له وان لم ينتفع شركاه بما يصير لهم فلا يقسم وكل
قسم يدخل على احدهما ضرر لم يقسم قال ابو بكر وهذا اصح القولين

قسمتها وهذا
ناقة

احدهما ضرر
ابو ثور وكل قسم
هذا قول البري
وان الاخر فابو

التي قد بيناها في الباب قبل ومن استحسن من الكوفيين فامتنع من الضرر
الكثير وسهل في القليل بغير حجة يرجع اليها فلا معنى لقوله ودفع
الضرر عن المسلمين يجب في كل شيء على ظاهر ما ذكرناه من الكتاب
والسنن وفي نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اضاعة المال
مع اجماعهم في الامتناع من قسم اشياء ذكرناها فيما مضى من الضرر

باب الدور تكون بين جماعة شركاء

قال ابو بكر واختلفوا في العدد من الدور تكون بين جماعة فدعا بعضهم الى
ان يجمع حقه في دار واحدة واراد بعضهم واراد بعضهم ان يعطا
من كل دار حصته فقالت طايفة تقسم كل دار على حدة هذا قول
الشافعي وبه قال النعمان وفيه قول ثان وهو قول من فرق بين الدور تكون
في موضع واحد او مواضع متفرقة فقال مالك في الموطا فيمن هلك
وترك اموالا بالعالية والسافلة ان البعل لا يقسم مع النضح الا ان
يرضا اهله بذلك وان البعل يقسم مع العيون اذا كان يشبهها
وان الاموال اذا كانت بارض واحدة الذي بينهما متقارب فانه يقام
كل واحد منهما ثم يقسم بينهم والدور والمساكن بهذه المنزلة وفيه
قول ثالث وهو اذا كانت دور شتى بين قوم جمع حق كل واحد في دار او في
بعضها ولا يقسم كل دار بينهم على مواريثهم فيكون في ذلك ضرر
عليهم وفساد لحقهم فان اراد ذلك بعضهم او كلهم وكان في ذلك
ضرر وفساد لم يجبهم الحاكم الى ذلك وحملهم على ما هو اصلح لهم
والله اعلم قال ابو بكر والقول الاول اصح هذه الاقاويل وذلك ان
لكل شريك منهم يلي ماله ويفعل فيه الذي يراه وكما ليس للحاكم ان يبيع على
رجل بالغ رشيد ماله وان كان مع ذلك صلاح له وان طلب ذلك منه
بضعف الثمن وامتنع من البيع فكذلك ليس له ان ينقل حقه من دار

الى دار اخرى لان ذلك في معنى البيع والله أعلم باب
المال يكون بايدي جماعة يريدون قسم ذلك بينهم
قال ابو بكر اجمع كل من احفظ عنه من اهل العلم على ان جماعة لو جاءوا
الى حاكم ببلد من البلدان وبايديهم ارض او دار او عرض من العروض
واقاموا البينة على انهم مالكون له وسالوه ان يامر بان يقسم
بينهم ذلك واحتمل الشيء القسمة ان قسم ذلك يجب بينهم واختلفوا
فيه ان سالوه قسم ذلك بينهم باقرارهم ولا بينة معهم يشهد لهم
بامتلاكهم الشيء الذي بينهم فقالت طائفة لا يقسم ذلك حتى
يقيموا البينة على ذلك هذا قول الشافعي وبه قال النعمان في الدور والعقار
وقالت طائفة يقسم بينهم الدور والارضين والدراهم والدنانير
والمتاع والثياب والعروض كلها يقسم ذلك بينهم باقرارهم على
انفسهم هذا قول يعقوب ومحمد وابي ثور قال ابو بكر وقد ناقض النعمان
في مقالته حيث فرق بين الدراهم والعروض والدور والارضين بغير حجة
يرجع اليها قال ابو بكر اذا ابى الفريق الثاني امتلاكه باب
الدار تكون بين جماعة فيهم صغير او غائب
واختلفوا في الدار والارض تكون بين جماعة وفيهم صغير او غائب
ففي قول مالك والشافعي يقسم ذلك بينهم الحاكم وان كان شريكهم
غائبا وبه قال ابو ثور وقال النعمان ان كان ورثة حاضرا وبقيتهم غيب
صغار وكبار فاقام الوارث الحاضر البينة على المواريث وسال القاضي
ان يقسم الدار فانه لا يقسمها لانه ليس معه خصم فان كان معه
صغير واحد جعل له القاضي وصيا وقبل البينة وقسم الدار لان معه خصما
وهو قول يعقوب ومحمد وكذلك الارضون كذلك المنزل في الدار
وقال النعمان لا يقسم القاضي الحائط ولا الحمام بين رجلين وفي اكثر من ذلك

لان في قسمة ضرر وقال النعمان انما امنع القسمة اذا كان الضرر عليهما
فاذا كان الضرر على احدهما وليس على الآخر ضرر فان القاضي يقسم بينهما
والقسمة على الرجال والنساء سوا وكذلك اهل الذمة وكذلك الحر والعبد
بينهما دار وقال النعمان اذا اقرا انهما شريكان بينهم قسمتها بينهم بغير
بينة واذا اقروا انها ميراث لم اقسمها الا ببينة قال ابو بكر ما بينهما فرق
وقال يعقوب ومحمد هما سوا اقسمه بغير بينة اذا اقروا به

باب الدار تقسم بين شركا فيدعي بعضهم غلطا

قال ابو بكر اختلف اهل العلم في القاسم يقسم الارض
او الدار بين الشركا فيدعي بعضهم غلطا فقالت طايفة يكلف البينة على
ما يدعي من الغلط فان جا بها رد القسم عليه هذا قول الشافعي وابي
ثور وبه قال النعمان وقال مالك في الشركا يدعي بعضهم خطا القاسم قال ينبغي
له يعني للقاضي ان ينظر في ذلك فان كان الذي يدعي لذلك مامونا قد اصاب
وجه العمل فيما قسم انفذ ذلك وان اخطا رده قال مالك ورب مامون من
الناس لا يحسن العمل والناس في ذلك ليسوا كلهم سوا قال ابو بكر هذا
كما قال الشافعي والنعمان

باب اجر القسام وشهادتهم

قال ابو بكر الافضل والاعلى للحكام والقاسم وصاحب
مقاسم المسلمين ان يعملوا محتسبين طلب ثواب الله فان لم يفعلوا فينبغي
لقاضي المسلمين ان يرزق القاسم من بيت مال المسلمين كما يفعل بعلما
المسلمين وقرايهم ومعلميهم ومن قام بامر فيه صلاح عوامهم وقد اختلف
اهل العلم في اجور القسام ان لم يعملوا محتسبين ولم يرزقوا من بيت مال
المسلمين فكرهت طايفة اخذ الاجر على القسم ممن روينا عنه انه كره
ذلك علي بن ابي طالب وابن سيرين وقال القاسم اربع لا يوخذ عليهن
اجر القاسم وقراة القرآن والاذان وقال سعيد بن المسيب كل حساب يحتسبه

اقروا

كان

يأخذ عليه أجرا غير طائل وقال الشافعي أجر القسام من بيت المال
فإن لم يعطوه خلي بين الناس وبين من طلب القسم فاستأجروهم بما شاءوا
وقال الثوري كثير قال ابن ثور رزقهم من بيت مال المسلمين وقال مالك من
احتسب فهو خير له وأحب إلي وإن أراد أن يقول الخير فيه أو إنه حرام فلا
وذلك أنه لا يوجد من يعمل بغير جعل هذا لا بد منه وقال الليث لا بأس
أن يأخذ قاسم الدور والأرضين عليه الأجر من الذين يقسم بينهم واختلفوا
في الأجرة وإن تساووا في معتلفه فقال الكثير تكون الأجرة على قدر الأنصباء
لا على عدد الرؤوس وهذا قول الشافعي وسوار وعبيد الله بن الحسن
وأبي ثور وأبي يوسف ومحمد وفيه قول ثاني وهو أن الأجرة على عدد رؤوس
الرجال هذا قول النخعي قال أبو بكر الأول الصحيح واختلفوا في شهادة
القسام فكان الشافعي ومحمد بن الحسن لا يجيزان شهادة القاسمين
وفيه قول ثاني وهو أن شهادة القاسمين اللذين بعث بهما الحاكم
على ما تقسيما جائز ومن قبل أنهما لا يجران بشهادتهما إلى أنفسهما
شيا هذا قول أبي حنيفة وكان يعقوب يقول لا تجوز شهادتهما ثم رجع
إلى قول أبي حنيفة وفيه قول جميع من ذكرنا لا تجوز شهادة قاسم واحد
قال أبو بكر والذي به أقول أن شهادة القاسم الواحد غير جائز لأني لا أعلم
مع من أجاز شهادة الشاهد الواحد حجة فأما القاسمان يشهدان
على قسم ملك ولسنا ممن يجيز أن بشهادتهما إلى أنفسهما نفعا يأخذانه
وكانا محتسبين أو ممن يرزق من أموال الفيء فكانا عدلين فشهادتهما
مقبولة وهما داخلان في جملة قوله ممن ترضون من الشهداء غير
خارجين عن هذه الآية بحجة وهذا أبين من أصحابنا لأنهم لا يرون الاستثناء
من الكتاب إلا بكتاب أو سنة أو إجماع وليس مع من استثناهما من
جملة الآية حجة باب العبد يكون

ساب
يجيزان

حجة ص

بين جماعة يدعوا احدهم الى بيع الجميع ليتخلص
حصته من الثمر ويابا اصحابه البيع . واختلفوا في
الرجل يكون له الشقص في العبد الذي له الثمن اذا بيع كله ولا تجد صاحب
الشقص لحصته الثمن الذي يصيبه مع اصحابه عبد . بيع الكل فقالت
طايفة يكره الذي ابا البيع على ذلك ويوقف السوق وساع هذا اقول
مالك قال وكذلك البعير والثوب وكل ما لا يستطاع قسمه وقال مالك
في العبد يقاوم او يباع عليهم فيشتريه من شاء . وبه قال ابو ثور في
الدار تباع او يشتري احدهما من صاحبه وقال الشافعي لا يباع عليهم
ويقال لهم ان اصطلحتم حقوقكم بما شئتم كان الذي بينهم سيف او عبد
او غيره قال ابو بكر قول الشافعي اصح القولين والله اعلم بالصواب

باب قسم الرقيق والانعام والثياب وساير الامتعة سوى الرباع والارضين

كان مالك يقول في الرقيق
والغنم والاشيا التي تحتمل القسم وفيها مع البشر قسم ذلك جايز وبه
قال ابو ثور في الغنم والمتاع والخرث وغير ذلك وبه قال النعمان ويعقوب
في الغنم والابل والبقر والثياب كلها مما يستقيم فيها القسم وقالوا
في الرقيق لا يقسمون لانه اختلاف منفعتها وكذلك اللولو والياقوت والزمرد
لا يقسم فاما الفضة التبر والذهب التبر فانه يقسم والحديد والنحاس
التبر ولا تقسم الانية من ذلك ويقسم ما كان بالكيل والوزن قليلا كان او
كثيرا ولا يقسم حايط بين اثنين ولا حمام ولا حانوت صغير قال
ابو بكر وقال ابو ثور يقسم اللولو والجوهر والياقوت والزمرد وجميع الاشيا
من الذهب والفضة والحديد والنحاس والصفر وغير ذلك تبرا كان او انية
مصوغة ثم ما كان يكال ويوزن فما كان مما القيمة فالقيمة وهذا الباب كله
على هذا يقوم ثم يقسم على قدر المواريث والله اعلم قال ابو بكر قياس

قول الشافعي حسب منع في الدور تكون بين جماعة ان يجمع حق كل
رجل منهم فيجعل له دارًا واحدة وقال يعطى من كل دار حصته ولم ير نقل
حق من دار الى دار اخرى ان يكون له في كل بعير حصته ولا ينقل حقه من
بعير الى بعير اخر ولا يجوز على قياس قوله قسم شي مما ذكرته من الحيوان
والجواهر وساير الامتعة قال ابو بكر وقد قسم النبي صلى الله عليه وسلم غنايم
حنين واكثر ذلك كان السبي والماشية بغير ان يرى قسم الحيوان زوجا في معناه
وا خلاف قول الكوفي من المنع منه فلا يكون ذلك الا بالقيمة وقد اقرع صلى الله
عليه وسلم بين الاعبد الستة الذين اعتقهم المريض في مرضه بين
بالقرعة بين حق العتق وحق الوارث فاعتق اثنين وارق اربعة ○

باب صفة القسمة ○ قال ابو بكر كان الشافعي يقول

اذا قسم ارضا فيها اصل او بناء او لا اصل فيها ولا بناء فانما يقسمها على
القيمة لا على الذرع فيقومها قيمة ثم يقسمها وبه قال ابو ثور وقال
اصحاب الراي اذا كانت الدار بين الرجلين فاقتسماها فيما بينهما مذارعة
ذرعها بينهما رجل فرضيا به فان النعمان قال هو جائز وكذلك قسمة قاسم
القاضي اذا قسم بين قوم ولم يقرع بينهم فان ابا حنيفة قال هو جائز وقال
ابو حنيفة القرعة في القياس لا تستقيم ولكنا تركنا القياس في ذلك
واخذنا بالاثار والسنة وقال ابو ثور قال بعض الناس يعني النعمان ويعقوب
يقوم البناء والارضون بالقيمة وكذلك النخل والشجر فان قسم وجعل على
الذي باحد نواحيهم بعشر وان جعلت القيمة في الدور فهو احب الي
لان الدراهم تتغير وليست من الميراث فيجعل الفضل في الدور والارضين حيث
تجزئتين عن ذراع بذراع عشرين قال مالك في الارض فيها النخل تقسم بالقيمة فيفضل
ما كان الذي يليها الا انه ربما يعذب النخل من الموضع الذي فلم يقسمهم من النخل الهاوت
يكون هذه التي الى الهاوت مابين خلة والى على ابرها خمسين ومائتين التي خلفها

ثلثها بقيمته ثم يقسم ذلك بالقيمة وقال الشافعي يحصي القاسم اهل القسم ويعلم
مبلغ حقوقهم فان كان فيهم من له سدس وثلث ونصف قسمه على
اولى السهمان وهو السدس فيجعل لصاحب السدس سهما ولصاحب
الثلث سهمين ولصاحب النصف ثلثة ثم تقسم الدار ستة اجزاء ثم كتبت
اسما اهل السهمان في رقاع من قراطيس صغار ثم ادرجها في بنادق من طين
ثم دورت البندق فاذا استوت درجة ثم القاها في حجر رجل لم يحضر البندقة
ولا الكتاب او في حجر صبي او عبد ثم جعل السهمان فسماها اولا وثانيا وثالثا
ثم قال ادخل يدك فاخرج على الاول بندقة واحدة فاذا اخرجها فضها فاذا
اخرج اسم صاحبها جعل له السهم الاول فان كان صاحب السدس
فهو له ولا شيء له غيره وان كان صاحب الثلث فهو له والسهم الذي يليه وان
كان صاحب النصف فهو له والسهمان اللذان يليانه ثم يقال ادخل يدك فاخرج
بندقة على السهم الفارغ الذي يلي ما خرج فاذا خرج فيها اسم فهو كما وصفت
حتى ينفذ السهمان ○ **باب الشيء المقسوم يستحق بعضه** ○ واختلفوا في القوم يقتسمون الشيء ثم يستحق بعض ما في يد
احدهم فقالت طائفة تنتقض القسمة هذا قول الشافعي قال الشافعي ويقال
لغرماء الدين او الوصية ان تطوعتم ان تعطوا اهل الدين او الوصية او تطوعوا حقهم
ان ~~يعطوا اهل الدين او الوصية~~ اشد ما القسم بينكم وان لم يتطوعوا او لم تجد للميت
مالا الا هذه الدار بعنا منها وانتقضت القسمة وقد ذكر ابن القاسم مذهب مالك في
الرجلين يقتسمان الدار ياخذ احدهما الربع والاخر ثلثة ارباعها فاستحق من الذي
قبض الربع نصف ما في يده قال يرجع على الذي اخذ ثلثة ارباع الدار بقيمة ربع
ما في يديه ولا ينتقض القسم واذا استحق من يد كل واحد منهما ما في يديه فالقسمة
تنتقض اذا كان الذي يستحق ضررا للذي في يديه ويرجع فيقاسم صاحبه ثانية
وقال اصحاب الرأي اذا اقتسم الرجلان دارين فاخذ احدهما دارا واخذ الاخر دارا فانهدم

وانه ان استحق من الاخرى موضع لبنة حايط او مسيل ماء فان الذي استحق
من ذلك في يديه بالخيار ان شا نقض القسمة كلها وضمنه قيمة ما هدم وان شا لم
ينقض القسمة ولم يرجع بشي ورضي بما اخذ في نصيبه قال ابو بكر ينقض القسمة في
اصح القولين ه مسايل من هذا الكتاب ه قال ابو بكر
واذا اقام الوصي بينة على الوصية ولم يحضر خصم وارث ولا غير وارث
قبلت بينته وثبتت وصيته وهذا قول ابي ثور قال وذلك ان الخصم الثبت ها هنا لانه
ان لم يدفع بتحكم عليه البينة كهو غايبا كالحاضر محمد قال وهذا قول مالك — بيان غيبته
وابي عبد الله يعني الشافعي انهما يقضيان على الغايب قال ابو ثور وقال بعض الناس
يعني النعمان اذا لم يحضر خصم وارث الميت ولا طالب بدين ولا وصية ولا
مطلوب بدين ولا مطلوب بحق الميت قبله فلا ينبغي للقاضي ان يسمع من بينته
ولا يقضي له بالوصية اليه وقال بعض اصحاب الراي لو ان رجلين اقتسما دارا فوقع الباب
لاحدهما ووقع قسم الاخر في الناحية الاخرى وليس له طريق في نصيبه فان ابا حنيفة قال ان كان له — بابا
مفتح اجزت القسمة وامرتهما ان يجعلا في ذلك بابا وان لم يكن له مفتح ابطلت القسمة لان هذا ضرر
ولا يجوز القسمة عليه وهذا قياس قول ابي ثور لانه يمنع من الضرر وادخاله على احد من الشركا
واختلفوا في العلو والسفل فكان ابو حنيفة يقول يحسب في القسمة للذي اسفل
له ذراع بذراعين من العلو وقال ابو يوسف يحسب العلو بالنصف والسفل
بالنصف وسطر لم يحمله ذرع كل واحد منهما ... من ذلك النصف وقال محمد اقسم
ذلك على القيمة قيمة العلو وقيمة السفل قال ابو بكر وفي قياس قول الشافعي لا يجوز
للقاسم ان يقسم العلو والسفل على ما ذكره الكوفي الا برضى من الشريكين
فان كان على غير رضى منهما فلا يجوز الا ان يعطى كل واحد منهما من العلو بقدره
ومن السفل بقدره قال ابو بكر واذا وقع للرجل ساحة من الارض ووقع للاخر — ان
بنا فاراد صاحب الساحة ان يبني في ساحته ويرفعه فقال صاحب البنا تسد
علي الريح والشمس فلا اعلم يمنع بذلك لصاحب الساحة ان يرفع بناه ما بدا له

وليس للآخر أن يمنعه من ذلك لأنه حقه يصنع فيه ما بدا له وهذا قول النعمان
وصاحبيه وهو على مذهب الشافعي وأبي ثور وبه نقول قال أبو بكر وإذا اقتسم
رجلان دارًا على أن لأحدهما أو جميعًا بالخيار ثلاثة أيام فالقسمة جائزة في
قول النعمان وكذلك القسمة في الحيوان والعروض وما يكال أو يوزن وفي قول الأول
والربيع في القياس قول أبي حنيفة وفي قول يعقوب ومحمد الخيار في ذلك
بينهما جائز ه

كتاب الوكالة

ه قال أبو بكر
تثبت الوكالة في خبر فاطمة بنت قيس أنها كانت عند رجل من بني مخزوم
فطلقها ثلاثا وخرج إلى بعض المغازي وأمر وكيلا أن يعطيها بعض النفقة فاستقلتها
فانطلقت إلى إحدى نساء النبي صلى الله عليه وسلم فدخل النبي عندها وذكر باقي
الحديث وفي حديث عروة بن أبي الجعد البارقي أن النبي صلى الله عليه وسلم
أعطاه دينارا ليشتري له أضحية أو شاة فاشترى له اثنتين فباع إحداهما
بدينار وأتاه بشاة ودينار فدعا له بالبركة فكان لو اشترى ترابا لربح
فيه قال أبو بكر ولو احتج محتج في إثبات الوكالة بقوله جل ذكره وإن خفتم شقاق
بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها إن يريدا إصلاحا الآية ن
كان مذهبا لأن الحكام إنما يبعثون الحكمين يجعلون إليهما أمر الزوجين
الأمرين على قول ابن عباس بعثت أنا ومعاوية حكمين قال أبو بكر بعث بهما
عثمان بن عفان وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن للمريض العاجز
عن الخروج إلى مجلس الحكم وللغائب عن المصر أن يوكل كل واحد منهما وكيلا
يطلب له حقه ويتكلم عنه ه

باب وكالة الحاضر الصحيح البدن

ه اختلف أهل العلم في وكالة الحاضر من الرجال والنساء
في العذر وغير العذر فهذا قول الشافعي وذكر أن علي بن أبي طالب وكل
عبد الله بن جعفر وعلي بن أبي طالب حاضر فقبل ذلك عثمان
وقد كان يوكل قبل عبد الله بن جعفر عقيل بن أبي طالب قال أبو بكر وهذا قول

والتفسير

ودخل النبي صلى الله عليه وسلم

ومالك ... للحاضر من الرجال والنساء

ابن ابي ليلى ويعقوب ومحمد وقال الشافعي لا يسمع ذلك من المقيم بالبلد الا من
من خصمه الا ان يكون مريضا وان كان غائبا فلا باس بالوكالة وكيل الا ان يكون غيبته
مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا ان ينتقل منه الوكالة وبالقول الاول اقول لانهم كالمجمعين
على ان الرجل الحاضر ان يوكل ببيع عبده او سلعته ويشتري ذلك واذا
جاز عند جميعهم ان يوكل بالبيع والشرى من شاء جاز ان يوكل بالخصومة وليس
البينة فرق بين ذلك ٥ باب توكيل الرجل

المراة والصبي والعبد ٥ واختلفوا في الصبي يوكل بطلب حقوقه
فقال ابو ثور والشافعي لا يجوز وكالة غير البالغ ولا المعتوه وقال اصحاب
الراي وكالة الصبي تجوز الا ان يكون الصبي تاجرا اذا اذن له ابوه
في ذلك فهو كالشيء يشتريه فهو جائز قالوا واذا وكل الرجل الصبي
بالخصومة بعد ان يكون صبيا يعقل فهو وكيله فان قضي عليه بشهادة
شهود فهو جائز وان كان الصبي ليس بعاقل فانه ليس ينبغي له ان يوكله الا باذن
الاب قال ابو بكر ويجوز ان يوكل الرجل المراة والمراة توكل الرجل في قول اصحاب
الراي وهو مذهب الشافعي وبه نقول وكذلك الحر يوكل عبده وعبد
غيره باذن مولاه في قولهم جميعا والامة مثل العبد في ذلك واذا وكل
الرجل زوجته ثم طلقها ثلاثا فالوكالة على حالها في قول اصحاب الراي
وهو قياس قول الشافعي وبه نقول واذا وكل عبده او عبد غيره باذن مولاه
ثم باع مولى العبد العبد فان رضي المشتري ان يكون على الوكالة كان وان
لم يرض بذلك لم يجبر على الوكالة واذا وكل المسلم الحربي المستامن او وكل
الحربي المستامن المسلم فهو جائز في قولهم واذا وكل الرجل الرجل في خصومة
ثم ذهب عقل الذي وكل ذهابا تاما فقد خرج الرجل من الوكالة وهذا قولنا دائما (خ)
وقول اصحاب الراي فان ذهب عقله مثل ذلك ثم ثاب اليه العقل او جن ساعة ثم افاق
فقد زالت الوكالة في قولنا وقال اصحاب الراي هو على الوكالة وهو قول ابن القاسم

ن الكثير منه ثم قال لو ارتدا معا واسرا في القياس ولا قول عندي للشيخين فيهما اسرا
في القياس وينبغي بينهما ويلزم المكوفي ان يزول الوكالة اذا ذهب
عقله ساعة ثم افاق لانه ذلك القياس وقد اجمع اهل العلم على ان الموكل
اذا مات ان وكالة الوكيل تنفسخ بموته واجمعوا جميعا على ان من يوكل
احدهما لا تبطل الوكالة ● باب اقرار الوكيل على
من وكله به ● اجمع اهل العلم كل من احفظ عنه منهم ان اقرار الوكيل
الذي جعل اليه الموكل الاقرار عليه جائز على الموكل واختلفوا في الرجل يوكل
الرجل بخصومة فاثبت الوكالة عند القاضي ثم اقر على صاحبه الذي وكله
ان الخصومة التي ادعاها المدعي حق فكان الشافعي يقول اقراره باطل
وبه قال ابن ابي ليلى وفيه قول ثاني وهو ان اقراره لا يجوز عليه هذا قول النعمان
ومحمد وفيه قول ثالث وهو ان اقراره جائز عند القاضي وغيره وقبل
البينة عليه بذلك هذا قول يعقوب قال ابو بكر القول الاول اصح ● باب
الوكالة في الحدود والقصاص ● واختلفوا في التوكيل بطلب القصاص
والحدود وفي السلعة ترد بعيب فكان النعمان يقول لا اقبل الوكالة في الحدود والقصاص
والسلعة ترد بعيب لانه لا بد ان يحضر المشتري فيحلف اذا ادعا خصمه انه
رضي وحكى الشافعي عن النعمان انه قال في القصاص والحد لا نقبل في ذلك وكالة
وبه يأخذ يعني يعقوب وحكى يعقوب عن النعمان انه قال اقبل من الوكيل البينة
في الدعوى في الحدود والقصاص ولا اقيم الحد والقصاص حتى يحضر المدعي وبه قال
الشافعي وكان ابن ابي ليلى يقبل في ذلك الوكالة ووافق بعض اهل النظر ابن ابي
ليلى على مذهبه وقال لا فرق بين الحدود والقصاص والديون الا ان يدعي الخصم
ان صاحبه قد عفا فيوقف عن النظر فيه حتى يحضر ● باب اثبات
الوكالة وليس الخصم حاضر وغير ذلك ● قال ابو بكر واختلفوا
في اثبات الوكالة وليس معه خصم حاضر فقال النعمان لا تثبت وكالته

الا عند القاضي واما عند غيره فلا يجوز صح

الا ان تأتي معه بخصم وبه قال يعقوب وفي قول ابن ابي ليلى والشافعي تقبل
الوكالة وتثبت وان لم يكن خصم حاضر قول الشافعي وابن ابي ليلى اصح واجمع كل
من نحفظ عنه من اهل العلم على ان الوكيل اذا اراد ان يوكل بما وكل به غيره واختلفوا
فيه ان لم يكن جعل ذلك اليه ففي قول الشافعي والنعمان ويعقوب ليس ذلك له
وفي قول ابن ابي ليلى له ان يوكل غيره اذا اراد ان يغيب او مرض فاذا كان صحيحا
حاضرا فلا قال ابو بكر الاول اصح واذا ادعى انه وكيل الرجل فصدقه الخصم ودفع
اليه مالا عليه للذي ذكر انه وكله فكان ابن ابي ليلى والشافعي لا يجبرانه
على دفع المال اليه قال ابو بكر قول ابن ابي ليلى اصح واذا وكل الرجل الرجل بكل قليل
وكثير فان ابن ابي ليلى كان يقول له ان يبيع دارا او غيره كان جائزا ولا يجوز ذلك في
قول ابن ابي ليلى والشافعي قال ابو بكر وهذا اصح لا شك لان مجهول لا يوقف
على معناه

باب اذا وكله ببيع سلعة فاشتراها من نفسه وغير ذلك

واختلفوا في الرجل يوكل ببيع سلعة فيبيعها
من نفسه ففي قول مالك والثوري والشافعي والنعمان واصحابه البيع باطل
قال ابو بكر وكذلك نقول وقد روينا عن ابن مسعود انه قال في رجل اوصى
الى رجل بتركته وقد ترك فرسا فقال الوصي اشتريه قال لا وكان الشافعي
والكوفي يجيزان للاب شراء مال ابنه الطفل من نفسه وقد حكي عن مالك وعبيد
الله بن الحسن انهما كانا يجيزان بيع الوصي من نفسه فيما للايتام فيه حظ
ولا يجوز في مذهب الشافعي ان يبيع الرجل السلعة التي وكل ببيعها من عبده
ولا من امته لان ذلك بمنزلة بيعه من نفسه واذا وكل الرجل ببيع داره
او اجارة عبده رجلين فباع احدهما دون الآخر فالبيع فاسد في قول الشافعي والكوفي
وكذلك نقول والاصل في ذلك قوله وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكما
من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما ان الله كان عليما خبيرا فان قال
لخلاف الحكمين فرق واحد فيما بينهما دون الآخر لم يجز واختلفوا في الرجل يأمر الرجلين ببيع شيء فباعه

ابن ع

وما للشفعا ان يضمن صح
... عليه المال للبيع
... صح

بما لا يتغابن الناس بمثله ففي قول مالك والشافعي ويعقوب ومحمد إذا باعا
وحط من الثمن ما لا يتغابن الناس بمثله فهو باطل فإن كانت السلعة قائمة بعينها
ردت وفسخ البيع وإن كانت مستهلكة ففي قول مالك والشافعي على الذي قبض
السلعة القيمة ولا أدري ما يقول أبو ثور فيه وقال النعمان إذا باع جميعا بثمن
يسير فإنه جائز وإن باعها بجزء منها يساوي ألفا وقال النعمان إن وكله أن يشتري له شيئا
فزاد على ثمنه ما لا يتغابن الناس في مثله فإنه يلزمه وقال البيع والشراء
في ذلك مختلف في قول النعمان وفي قول يعقوب ومحمد هما سواء لا يجوز على
الآمر إلا ما يتغابن الناس في مثله وهذا قول الحسن والشافعي قال أبو بكر ولا أعلمهم
يختلفون أنه إذا سمى له ثمنا في البيع والشراء فخالف الوكيل أن ذلك غير
جائز وإذا وكله ببيع عبد له فباع نصفه من رجل ثم باع النصف الآخر
من آخر فهو جائز وإن باع نصفه ولم يبع ما بقي فإن هذا لا يجوز في قول يعقوب
ومحمد ويجوز في قول أبي حنيفة قال أبو بكر لا يجوز شيء من ذلك لأنه لم يأمره ببيع
النصف إنما أمره ببيع الكل فإذا باع البعض فالبيع باطل فإن باع الباقي فالبيع أيضا
باطل لأنه خالفه في الأول وفي الثاني برد النعمان ما قال وقال لو أمره أن يشتري
له عبدا فاشترى نصفه لم يجز على الآمر في قولهما إلا بعد أن يشتري باقيه ○

مسألة قال أبو بكر وإذا وكل الرجل ببيع سلعة من السلع فباعها بالأغلب كان
من نقد البلد دنانير أو دراهم فالبيع جائز لا أعلمهم يختلفون فيه فإن باع السلعة
بغير الدنانير والدراهم فقد اختلفوا فيه فكان الشافعي ويعقوب ومحمد وأبو
ثور يقولون البيع باطل وقال النعمان البيع جائز بما باع به مما يكون ثمنا أجاز
ذلك له الموكل أو لم يجز له ذلك قال أبو بكر وبالقول الأول أقول فإن كان وكله بالبيع
فباع بالدنانير أو الدراهم غير أنه باع بنسيئة فالبيع في ذلك باطل في قول مالك والشافعي له
ويعقوب ومحمد وأبي ثور وفي قول النعمان البيع جائز لأنه باع بما أمره به فإذا وكله بالبيع ويقول
مثل ما قلت وإذا وكل الرجل رجلا بإجارة عبد له في عمل معلوم فأجره في غيره

العمل او وكله ان يواجره من فلان بتاجره من غيره او امره ان يبيعه من فلان
فباعه من غيره فذلك كله باطل غير جائز في قول الشافعي وابي ثور وكذلك
قال النعمان واصحابه الا انهم قالوا ان اجر الوكيل العبد في غير العمل الذي اذن
له فيه المولى ان يواجره فيه ضمن وكان الاجر له يتصدق به قال ابو بكر وبالقول الاول
اقول

باب اذا عزل الوكيل وهو لا يعلم او غير ذلك

واختلفوا في الرجل يوكل الرجل بالخصومة ثم عزله عنها بغير علم منه
ولا محضره ثم قضي على الوكيل في غيبته ثم شهد انه عزله عن الوكالة قبل الحكم
ولم يعلم به ففي قول النعمان واصحابه القضاء ماض نافذ على الوكيل وقال الثوري واحمد
واسحاق اذا باع ولم يعلم برجوعه فالبيع جائز وان علم برجوع الموكل عن
ذلك قال ابو بكر وفيه قول ثان وهو ان الوكالة تنفسخ وان لم يعلم ولا يجوز
شيء مما قضي عليه ولا باع واختلفوا في الرجل يوكل الرجل بقبض عبد له
فيقبضه وكالة فادعى العبد العتق واقام على ذلك البينة قال النعمان يجب
ان ينفذ عتقه ويكون المولى على حجته ان كانت له اذا حضر هذا المذهب من يرى
القضاء على الغائب وقال اصحاب الراي لا يدفعه الى الوكيل وكذلك العتق والكتابة
توافقه لانه لم يوكله بالخصومة في ذلك انما وكله بقبضه وكذلك لو وكله
باخراج امراة له فاقامت البينة ان زوجها طلقها ثلاثا وكذلك لو وكله
بقبض دار له فاقام الذي في يديه الدار انه اشتراها من الذي وكله هذا قول
النعمان قال ولو وكله بقبض دين له فاقام الغريم البينة انه قد وفاه الطالب
قال يقبل ذلك منه وقال يعقوب اوقف ذلك الدين وغيره قال ابو بكر والذي نقول
في المراة ان يثبت الحاكم بينتها ويحكم بطلاقها ويجعل الزوج على حجته
اذا حضر وفي الدار يثبت بينته ويبرئ الغريم من الدين وكل من له حجة
فهو على حجته اذا حضر

باب بيع الوكيل السلعة فيها عيب

قال ابو بكر واذا باع الوكيل عبدا او سلعة من السلع فظهر المشتري فيها

ان يلحق العبد ببلد من
ضمنه فيه والوكيل
ضامن لقيمة العبد
قال الشافعي وابو ثور

من المسائل

لم يجز بيعه

نقض

المراة

وإن أقام البينة أن الوكيل باعها وبها ذلك العيب ولم يبرأ إليه منه ورد القاضي
البيع وألزم الوكيل رد الثمن لزم الآمر رد الثمن ورجعت السلعة إليه ولم يلزم
المشتري شيء من ذلك في قول كل من نحفظ عنه من أهل العلم وإن لم يقم بينة وأراد
المشتري يمين الوكيل رد الثمن بالنكول دون يمين المشتري. قال أبو بكر
وإن كان الوكيل البائع أبرأ المشتري من الثمن أو وهبه له أو اشترى
به متاعا أو كان الثمن دنانير فأخذ بها دراهم أو كانت دراهم فأخذ
بها دنانير أو أخره به إلى وقت من الأوقات فذلك كله باطل لا يجوز لأنه
فعل ذلك فيما لا يملكه وهو مال قد وجب للآمر الموكل على المشتري وليس
للوكيل عليه شيء مما فعل فيه فباطل مردود ولا يجوز ذلك كله في شيء ولا أعلمهم
يختلفون في رجل وكل رجلا بقبض دين له على آخر فأبرأ الوكيل الغريم من الدين
الذي عليه أن ذلك غير جائز لأنه لا يملكه ولا فرق بين هذا وبين ثمن سلعة
الموكل على المشتري وبهذا قال يعقوب. وقال النعمان ومحمد كل ذلك
جائز والوكيل ضامن للثمن.

باب الوكالة في الشراء ما يجوز وما لا يجوز ووكالة الوصي

قال أبو بكر وإذا وكل الرجل الرجل
أن يشتري له جارية أو عبدا فلا يجوز ذلك في قول أصحاب الرأي قالوا لأن العبيد
والجواري مختلفين فإن وكله أن يشتري له عبدا مولدا أو حبشيا أو سنديا
أو سمى جنسا من الأجناس فإن ذلك جائز على الآمر في قول
يعقوب ومحمد لا يجوز من ذلك العمياء والمقعدة والمقطوعة اليدين أو
الرجلين ولا يجوز المقطوعة اليد والعوراء إذا اشتراها بمثل ثمنها أو ما يتغابن
الناس فيه. وكان مالك يقول إذا أمر الرجل الرجل أن يشتري له جارية
بأربعين فزاد الدينار والدينارين قال مالك ذلك جائز لازم للآمر الزيادة عند
مالك بقدر ما يرى أنه يكون في تلك السلعة في ذلك الثمن. قال أبو بكر وقياس
قول الشافعي أن الآمر لا يلزمه ذلك وأن المشتري يلزم الوكيل لأنه خالف ما أمر به الوكيل

وإنما تردد ولم يختلف أهل العلم ... ويلزم الثمن الآمر ... وأصحاب الرأي ...

عندهم ... مما ... الثمن ... الرجل ... وسمى ... لزم ...

ولو ان الموكل قال بعد ما اشتراه بزيادة على الثمن الذي امره به قد رضيت به
لم يلزمه ذلك عند الشافعي لان المشتري لزم الوكيل لما خالف ما امره به واذا
وكل وصي الاب وكيلين معا وشرى ما اشترى احدهما او باع لم يجز ذلك في
قول الشافعي واصحاب الراي وفيه قول اخر فاذا وكل الاب في مال ابنه الطفل وكيلا يبيع
او يشتري وعقد ذلك ثم مات الاب انتقضت الوكالة وليس في هذا اختلاف

باب الوكالة في بيع عبدين والوكالة في بيع الخمر والخنزير

واذا وكل الرجل
الرجل يبيع عبدين له بالف درهم فباع احدهما باربع مائة درهم فالبيع باطل لانه لم يبعه
بالف درهم كما امره به وقال النعمان واصحابه ان كانت الاربع مائة حصته من
الالف فالبيع جايز وان كان اقل من ذلك لم يجز البيع وان لم يكن سمى لهما شيا
فباعه باقل من الثمن الذي يسوى فهو جايز في قول النعمان بيع خمرا او خنزيرا
فان الوكالة في ذلك كله غير جايزة لان الخمر والخنزير لا يجوز بيعهما ولا شراؤهما
ولا تنعقد الوكالة في شيء من ذلك لانه حرام على المسلمين وقال النعمان اذا وكل
الذمي المسلم يبيع خمرا او خنزيرا فباعه من ذمي فانه لا يجوز من قبل ان المسلم
هو الذي يعقد قال ابو بكر ولو كان الامر مسلما والمامور ذميا والمشتري ذميا
جاز البيع وكانت العهدة على المامور يرجع بها على الامر في قول النعمان وقال
يعقوب ومحمد لا يجوز البيع لان الامر مسلم واذا وكل الرجل صبيا لم
يبلغ او محجورا عليه في بيع وشرى فباع ايهما باع منهما او اشترى فالشرى
لا يجوز ولا البيع وان وكل الرجل عبده بالبيع والشرى فبيعه وشراه جايز
وان وكل عبدا لغيره بان يبيع او يشتري فان كان اذن له مولاه في ذلك فبيعه وشراه
جايز وان لم يكن ذلك باذن سيده لم يجز بيعه ولا شراه لانه في الشرى من
حال المحجور عليه وقال اصحاب الراي اذا وكل صبيا بالبيع والشرى وكان
ذلك باذن ابيه فهو جايز قال ابو بكر ولا يجوز ذلك عندي قال ابو بكر اذا وكل
الرجل وكيلا يبيع او يشتري فالوكيل موتمن فان هلكت السلعة عنده فلا

وقبض الثمن وقبض الثمن

ضمان عليه ولو غصب ما في يديه غاصب فكذلك ومتى باعه بيعا صحيحا
فهو جائز فان كان الموكل وكله بقبض ثمنه فله ان يقبض الثمن فان هلك الثمن
عنده فلا شيء عليه وان لم يكن جعل اليه قبض الثمن فتلف عنده فهو ضامن لانه تعدى
فقبض ما ليس له ان يقبضه ولا يبرأ المشتري من الثمن وللموكل ان يطالب
المشتري بالثمن اذا ثبتت البينة ان السلعة للموكل فان ادعى المشتري
انه جعل قبض الثمن الى الوكيل حلف ولم يبرأ المشتري من الثمن حيث دفعه
الى من لم يؤمر بدفعه اليه

باب اختلاف الوكيل والموكل في الثمن ومسائل

واذا وكل رجل رجلا ببيع
عبد له فقال الوكيل امرتني ان ابيعه بخمس مائة درهم وقال الموكل ما امرتك
ان تبيعه الا بالف درهم فالقول قول الموكل مع يمينه اذا لم يكن بينة تشهد على
ما ذكر احدهما وهذا على مذهب الشافعي واصحاب الرأي وقال ابن القسم
ان باع السلعة بعشرة وادعى الوكيل ذلك وقال الآخر ما امرتك الا باحد
عشر او اكثر قال مالك ان ادركت السلعة حلف الآمر وكان القول قوله وان
فاتت حلف المأمور انه امره بذلك ولا شيء عليه قال ابو بكر القول الاول
صحيح ولا اعلم مع مالك حجة فيما ذكر واذا وكل رجل رجلا يبيع عبد له
فقال الموكل قد اخرجتك من الوكالة وقال الوكيل قد بعته امس فان ثبتت
بينة انه باعه امس كما ذكر ثبت البيع وان لم يكن بينة لم يجز البيع لانه
ادعى بعد ان عزل عن الوكالة انه باعه ولا يصدق على ذلك واذا امره ببيع
العبد وامره بالاشهاد على البيع فباع ولم يشهد فالبيع جائز في قول
اصحاب الرأي وهو قياس قول الشافعي اذا كان بالنقد لان الاشهاد عندهم
ليس بفرض وهو ندب وان وكله ان يبيعه برهن فباعه بغير رهن فالبيع فاسد
في قول الشافعي وفي قولهم وكذلك لو قال ذلك ان وكله ان يبيعه بنسيئة بكفيل
فباعه بغير كفيل فالبيع باطل في قولهم جميعا وكذلك القول واذا اختلف الموكل

ان لم

البيع م

والوكيل في الرهن والكفيل فقال الآمر وكيل لم تأمرني برهن ولا كفيل وقال الوكيل
بل أمرتك بذلك فالقول قول الموكل مع يمينه ويفسخ البيع وإذا أمره أن يبيعه
من رجل فباعه من رجلين لم يجز البيع في قولهم جميعا وبه نقول وإذا
باعه من رجل ومن آخر جاز ذلك النصف الذي لزم للموكل ولا يجوز النصف
الآخر في قول أبي حنيفة ولا يجوز في قول أبي يوسف ومحمد وكذلك نقول وإذا
وكله ببيع عبد له فباعه من رجل بربح و وصفه له ففي هذه المسألة أقاويل
أحدها أن البيع جائز وللمشتري خيار الرؤية هذا قول أصحاب الرأي والقول الثاني
أن البيع فاسد هذا آخر قولي الشافعي وبه يقول أكثر أصحابه والقول الثالث
أن البيع جائز فإن وجده كما وصف له فلا خيار له وإن لم يجده كما وصف
له فهو بالخيار وهكذا يحفظ عن أبي ثور أنه قال ذلك وهذا أصح لأنه بيع جائز
لدخوله في جملة قوله وأحل الله البيع وحرم الربا ولأنهم كلهم أجازوا البيع بالصفة
في باب السلم فلم يمنع ذلك فيما كان في ملكه والله أعلم وللشافعي قول يوافق قول أبي ثور
وإذا وكل الرجل الرجل ببيع عبد له فباعه من ابن الآمر أو من أبيه أو من أمه أو من أخته أو
زوجته أو من خالته أو من عمته فالبيع جائز لا أعلمهم يختلفون فيه واختلفوا فيه
إن باعه من عبد الآمر ففي قول الشافعي والكوفي البيع باطل إلا أن يكون على العبد دين
فإنه يجوز في قول النعمان وأصحابه وإن لم يكن عليه دين فإنه لا يجوز وفي قول مالك بيعه من عبد الآمر جائز
عليه كان على العبد دين أو لم يكن لأنه يرى أن العبد يملك وفي قول الشافعي والكوفي لا يرى
للعبد ملكا وإذا وكل رجل رجلا يبيع عبد له ودفع العبد إليه فقال الوكيل قد بعته
من فلان وقبضت منه الثمن وسلمت العبد إليه وهلك الثمن عندي وادعى ذلك المشتري
فالقول قول الوكيل مع يمينه في قول أصحاب الرأي وقال الشافعي في كتاب الكوفيين وإذا
وكله ببيع طعام له فقبضه وشغله لا يلبث فادعى أنه قد باعه وهلك الثمن أو هرب المشتري فصدقه
البائع فهو كما قال وإن كذبه فعليه البينة أنه باعه وإذا وكل الرجل الرجل ببيع عبد له
ثم إن الموكل باع العبد أو دبره أو وهبه وأقبضه الموهوب له أو كاتبه أو أعتقه أو

ذلك لم

قبل من

ما ينقض الوكالة

ينقض الوكالة

349

698

منه او اجره او كاتب امة فوطيها فولدت منه او لم تلد نقض للوكالة ما خلا
الوطي اذا لم تلد وما خلا الاجارة والرهن وكذلك الخدمة لا تنقض الوكالة هذا
قول اصحاب الراي قال ابو بكر التدبير لا ينقض الوكالة لان بيع المدبر جائز عندنا في كتاب
وكذلك الاجارة والوطي اذا لم تحمل او تلد وكذلك الخدمة فاما البيع والهبة اذا
اقبضها الموهوب له والكتابة والصدقة المقبوضة والرهن المقبوض واذا فعل
اي ذلك فعل فقد نقض الوكالة

باب الرجلين يوكل كل واحد منهما رجلا بعينه ببيع عبد له

قال ابو بكر اذا وكل رجل رجلا
ببيع عبد له او وكله آخر ببيع عبد له آخر فباعهما الوكيل صفقة واحدة من رجل
بثمن واحد فالبيع جائز في قول الثوري ويكون لكل واحد منهما من الثمن بحصة عبده
وفي قول الشافعي يشبه ان يكون البيع فاسدا لانه باع عبد كل واحد منهما
بثمن غير معلوم عند البيع حتى يقوم ما يلزم به كل واحد . فان باع كل واحد منهما
من رجل او رجلين بثمن مسمى فالبيع جائز فيهما في قولهم جميعا وفيه قول ثان
باع سيد احد العبدين العبد بيعا فاسدا فالوكيل على وكالته فان باعه الوكيل
بعد بيع المولى المبيع الفاسد بيعا صحيحا فهو جائز لانه ملك الموكل على
العبد قائم وقد باع الوكيل فان باع الوكيل العبد بيعا فاسدا او سلمه الى المشتري
ثم تلف العبد في يدي المشتري فللسيد ان يضمن الوكيل قيمة عبده ولا دفعه الى من لم
يؤمر بالدفع اليه لان بيعه كان بيعا فاسدا ولم يؤذن له ان يسلمه الى غير مستحقه

والحمد لله رب العالمين وصلى على سيدنا محمد النبي وآله الطاهرين

تم بملكه وتقدير رحمه الله العلم محمد عبد الله العدل الازدي ابن نوح ختم الله له بخير
والحمد لله تعالى وكان الفراغ منه في عاشر شوال سنة اربع واربعين وثمانمائة

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم عونك اللهم يا كريم

كتاب الغصب

قال أبو بكر قال الله جل ثناؤه يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم
بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم وقال جل ذكره إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما إنما يأكلون في بطونهم
نارا وسيصلون سعيرا وقال تبارك وتعالى ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقا
من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون قال أبو بكر فحرم الله جل ثناؤه الأموال التي قد ملكها إلا بالوجوه التي أباحها من التجارات
والهبات والعطايا وغير ذلك مما دل على الإباحة في ذلك الكتاب والسنة والإجماع وحرم رسول الله صلى الله عليه وسلم
الأموال في خطبته بحرمة دمائهم في حجة الوداع [illegible] للناس منه حدثنا أبو بكر قال ثنا محمد بن إسماعيل
الصائغ قال ثنا محمد بن إسماعيل قال ثنا حاتم بن إسماعيل قال أخبرنا جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر بن عبد الله ذكر حجة رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال فأجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى أتى عرفة حتى إذا زاغت الشمس أمر بالقصواء فرحلت فأتى
بطن الوادي فخطب الناس فقال إن دماءكم وأموالكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في
بلدكم هذا وذكر الحديث أخبرنا أبو بكر قال ثنا محمد بن إسماعيل قال ثنا ابن أبي أويس قال حدثني أبي عن عبد الله
ابن أبي عبد الله [illegible] عن ثور بن زيد الديلي عن عكرمة عن ابن عباس قال قال النبي صلى الله عليه وسلم أيها الناس اسمعوا
قولي فإني لا أدري لعلي لا ألقاكم بعد يومي هذا في هذا الموقف أيها الناس إن دماءكم حرام إلى يوم تلقون ربكم كحرمة
يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا وقد تركت فيكم أيها الناس ما إن اعتصمتم به فلن تضلوا أبدا كتاب الله
وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم أيها الناس اسمعوا مني ما أقول لكم واعقلوا تعلمون أن كل مسلم أخ المسلم والمسلمون
أخوة لا يحل لامرئ من مال أخيه إلا ما أعطاه عن طيب نفس فلا تظلموا ولا ترجعوا بعدي كفارا يضرب بعضكم
رقاب بعض المسيرون اللهم هل بلغت اللهم هل بلغت أخبرنا أبو بكر قال ثنا علي بن الحسن عن عبد الله بن أحمد
قال ثنا أبو جابر محمد بن عبد الملك ثنا هشام يعني ابن الغاز عن نافع عن ابن عمر قال وقف رسول الله صلى الله عليه وسلم
يوم النحر بين الجمرات في حجة الوداع فقال أي يوم هذا قالوا هذا يوم النحر قال فأي بلد هذا قالوا بلد
الحرام قال فأي شهر هذا قالوا الشهر الحرام قال هذا يوم الحج الأكبر ودماؤكم وأموالكم وأعراضكم حرام
عليكم كحرمة هذا البلد في هذا اليوم ثم قال هل بلغت فطفق رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول اللهم اشهد
ثم ودع الناس فقالوا هذه حجة الوداع أخبرنا أبو بكر قال ثنا علي بن عبد العزيز قال ثنا حجاج بن منهال
قال ثنا حماد بن سلمة قال ثنا علي بن زيد عن أبي حرة الرقاشي عن عمه قال كنت آخذا بزمام ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم

بلغت

في اوسط ايام التشريق فقال اسمعوا مني تعيشوا الا لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيب نفس منه ٥
اخبرنا ابو بكر قال ثنا محمد بن يحيى الجنبي قال ثنا يعقوب بن ابرهيم الدورقي قال حدثني ابن عاصم
قال ثنا ربيعة بن عبد الرحمن بن حصين الغنوي قال سمعت جدتي سرى بنت نبهان وكانت ربة بيت في الجاهلية انها
سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول في اليوم الذي يلي يوم النحر الذي تدعون يوم الرؤوس اي يوم
هذا الله ورسوله اعلم ثم قال الا ان دماءكم واموالكم واعراضكم عليكم حرام بينكم كحرمة
يومكم هذا في بلدكم هذا ليبلغ ادناكم اقصاكم حتى تلقون ربكم فيسالكم عن اعمالكم ثم قال لعلي لا القاكم
بعد هذا وقد اجتمع اهل العلم على ان ... حرم اموال المسلمين بعضهم على بعض بغير حق فالاموال
محرمة بظاهر كتاب الله وبالاخبار الثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وباجماع اهل العلم على ذلك الا بطيب انفس المالكين
من الهبات والصدقات والعطايا وغير ذلك ٥ وقد اجمع اهل العلم على ان من اخذ مالا لمسلم من حرز مستخفيا
باخذه انه سارق وقد ذكرنا ما يجب عليهم ودل حديث جابر على ان من اختلس شيئا يملكه لا يسمى مختلسا
وعلى ان من ادعى وديعة فاخذها وبعضها انه يسمى خائنا ٥ اخبرنا ابو بكر قال ثنا اسحق بن ابرهيم
الدبري عن عبد الرزاق عن ابن جريج عن ابي الزبير عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس على المختلس قطع
وليس على الخائن قطع ٥ قال ابو بكر ومن اخذ مالا على غير ما ذكرنا يسمى غاصبا لا اعلم يختلفون فيه

ذكر التغليظ على من اخذ شبرا من الارض بغير حقه

اخبرنا ابو بكر قال ثنا محمد بن عبد الله قال ثنا ابن وهب قال اخبرني مالك بن انس عن ابن شهاب
عن طلحة بن عبد الله بن عوف عن عبد الرحمن وعن سعيد بن زيد قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول من ظلم من الارض شبرا فانه يطوقه من سبع ارضين ٥ اخبرنا ابو بكر قال ثنا محمد بن اسحق
ابن الصباح قال ثنا عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن طلحة بن عبد الله بن عوف عن عبد الرحمن بن
سهل عن سعيد بن زيد قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من سرق من الارض شبرا طوقه من
سبع ارضين ٥ اخبرنا ابو بكر قال ثنا ابرهيم بن مرزوق قال ثنا ابو عاصم عن ابن عجلان عن ابيه
عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من اخذ شبرا من الارض بغير حقه طوقه يوم القيامة
من سبع ارضين ٥ اخبرنا ابو بكر قال ثنا مسدد قال ثنا عبد الواحد قال ثنا ابو سعيد عبيد الرحمن
ابن عبيد قال ثنا ابو ثابت عن يعلى بن مرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من اخذ ارضا بغير حقها

كلف ان يجعل ترابها الى يوم المشتوه. اخبرنا ابو بكر قال اخبرنا ابو محمد بن عبد الله قال اخبرنا ابن وهب
قال اخبرني بكر بن عبد الله بن عمر عن نافع بن ابي عمران ان مروان بن الحكم كتب الى سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل
ناسا كلموه في بستان اروى بنت اويس وخاصمته في شيء فقال اتروني ظلمتها وقد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول من ظلم شبرا من الارض طوقه يوم القيمة من سبع ارضين اللهم ان كانت كاذبة فلا تمتها حتى تعمي بصرها
وتجعل قبرها في بئرها فوالله ما ماتت حتى ذهب بصرها وخرجت تمشي في دارها وهي حذرة فوقعت في بئرها
فكانت فكان قبرها. اخبرنا ابو بكر قال اخبرنا محمد بن عبد الله قال اخبرنا ابن وهب قال اخبرني
عمرو بن الحرث اخبرني بكير بن الاشج ان مولى بني هاشم حدثه ان علي بن حسين الاكبر وابا سلمة بن عبد الرحمن
احتجما عند حجرة عائشة فسلكت اليهما السطر بما تقولان وما سمعتما فيه فان رسول الله صلى الله عليه
قال من اخذ شبرا من الارض بغير حقه طوقه الله يوم القيمة. ذكر التغليظ على من
اقتطع ارضا غصبا بيمين فاجرة. اخبرنا ابو بكر قال ثنا يحيى بن محمد قال ثنا مسدد قال ثنا
ابو الاحوص قال حدثني سماك بن حرب عن علقمة بن وائل بن حجر عن ابيه قال جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال الحضرمي ان هذا قد غلبني على ارض كانت لابي فقال الكندي
هي ارضي في يدي ازرعها ليس له فيها حق فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للحضرمي الك بينة قال لا
قال فلك يمينه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم انه رجل فاجر ليس يبالي ما حلف عليه ليس يتورع من شيء فقال
النبي صلى الله عليه وسلم ليس لك منه الا ذلك قال فانطلق ليحلف فلما ادبر قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
اما انه لئن حلف على ماله لياكله ظلما ليلقين الله وهو عنه معرض. اخبرنا ابو بكر قال ثنا محمد بن اسمعيل
قال ثنا ابن نعيم قال ثنا الحرث بن سليمان الكندي قال حدثني كردوس التغلبي عن الاشعث بن قيس الكندي
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ان رجلا من حضرموت ورجلا من كندة اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
في ارض باليمن فقال الحضرمي يا رسول الله ارضي اغتصبنيها ابو هذا فقال للكندي ما تقول قال
اقول انها ارضي في يدي ورثتها من ابي فقال للحضرمي هل لك بينة قال لا ولكن يحلفه يا رسول الله
بالله الذي لا اله الا هو ما يعلم انها ارضي اغتصبنيها ابوه فتهيأ الكندي لليمين فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه لا يقتطع رجل مالا بيمين الا لقي الله يوم يلقاه وهو اجذم فردها الكندي
الجارية يغصبها الرجل فيزيد ثمنها عند الغاصب او ينقص ثم يتلف في يد الغاصب

جم

اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان من غصب جارية صغيرة فكبرت او مهزولة فسمنت
او مريضة فبرئت او كانت تسوى الف دينار فزادت قيمتها فجاء المغصوب والجارية في يد الغاصب
ان عليه ردها الى المغصوب ولا شي عليه فيما انفق عليه ○ واختلفوا فيه ان زادت قيمتها او نقصت
في يد الغاصب فقالت طايفة اذا غصب الرجل جارية تسوى مايه دينار فزادت في يديه بتعليم منه او سمن
واعتدال حتى صارت تسوى الف دينار فلم يدرك بعينها كانت على الغاصب قيمتها اكثر ما كانت
منذ غصبت الى ان هلكت هذا قول الشافعي وبه قال ابو ثور وفيه قول ثاني وهو ان عليه اذا ماتت
الجارية قيمتها يوم غصبها هذا قول مالك بن انس واصحاب الراي ومن حجة الشافعي ان الغاصب
لم يكن غاصبا ولا ضامنا في حال دون حال لم يزل غاصبا ضامنا يوم غصب الجارية الى ان ماتت او ردها
للمستحق فلم يكن الحكم عليه في الحال الاول باوجب منه في الحالة الثانية ولا في الحالة الثالثة باوجب منه في
الحالة الاخرة لان عليه في كل هذه الاحوال ردها او الغرم في كلها ضامن غاصب وكما كان للمغصوب ان ياخذه بعينه
ما دامت بيده لو كانت قيمتها الف فياخذها هو بدلها كما لو [illegible] ولدا اياخذها واولادها كان الحكم في
زيادتها في بدنها كان الحكم في بدلها حين غصبها مالك منها زايدا في نفسها وولدها كما ملك منها ناقصة
حين غصبها ولا فرق ولا فرق بين ان يقتلها او ولدها او يموت في يديه وولدها في يديه من قبل انه اذا كان
ومنفصلا له ولدها كان مالكها ولا يختلف اهل العلم في انه لو غصب رجل جارية فماتت في يديه موتا او قتلها
فلا قيمتها في الحالين جميعا ذلك واختلفوا في الجارية يغصبها الرجل فتنقص قيمتها في يديه بيد وكما
المغصوب منه كان الشافعي يقول ياخذها وما نقصها عند الغاصب قال ابو ثور واصحاب
الراي ○ وقال الليث في رجل غصب رجلا جارية فكبرت عنده حتى صارت عجوزا قال المولى فوقت له
القيمة قال ابن القسم لانه لو غصبها فاصابها عند الغاصب عيب مفسد كان لربها ان يضمنه
جميع قيمتها يوم غصبها عند مالك عند ذلك الهرم عنده بمنزلة العيب المفسد وقيل لابي القاسم لو ان
قطع الغاصب يدها لكون لربها ان يضمنه ما نقصها القطع وياخذها في قول مالك قال نعم لان
[illegible] بمسئلة مالك ان كانت الذي قطع يدها اجنبيا من الناس فهرب ثم يقدر عليه ولا [illegible]
لم يكن له الا ان ياخذ جاريته ويتبع الغاصب [illegible] قال لا ليس له ان ياخذ جاريته ويتبع الجاني
ان احب او ياخذ قيمتها يوم غصبها ليس له غير ذلك قال ابو بكر وقد اجمع مالك والشافعي

وأصحاب الرأي وأبو ثور على أن الرجل إذا غصب رجلا جارية تسوى ألف درهم فغلا الرخص فنقصت
في وقت الغلاء إلى خمسمائة درهم ثم رجعت الأسواق إلى حالها يوم غصبها ثم لم تنتقص الجارية في بدنها فهي
على حالها أن المغصوب يأخذها ولا شيء على الغاصب فيما ذكرنا من زيادة في السوق والجواب في نقصان
قيمتها لتغيير السعر كالجواب في الزيادة. وبه نقول

ذكر اختلافهم في الشيء يغتصب وله غلة

واختلفوا فيمن اغتصب شيئا فأدرك فأما ما في يد الغاصب وللشيء غلة مثل الدار والأرض والدابة
والعبد والثوب وما له غلة فكان الشافعي يقول: وإذا غصب الرجل من الرجل دابة فاستغلها
أو لم يستغلها ولمثلها غلة أو دارا فسكنها أو أكراها أو لم يسكنها ولم يكرها ولمثلها كراء أو شيئا ما له
غلة استغلها أو لم يستغلها انتفع به أو لم ينتفع به فعليه كراء مثله حتى يرده. إلا أنه إن كان الكراء
بأكثر من كراء مثله فالمغصوب بالخيار بين أن يأخذ ذلك الكراء لأنه أكراها له أو يأخذ كراء مثله
ولا يكون لأحد غلة بضمان إلا المالك لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم إنما قضى بها للمالك الذي كان
أخذ ما أحل الله له والذي كان إن مات هلك من ماله والغاصب هو ضد المشتري الغاصب
أخذ ما حرم عليه. قال أبو بكر: قول الشافعي المغصوب بالخيار غلط لأن كراء كان يلزمه الآن الكرا
ما لم يملك وإنما يجب على من اكترى كراء فاسدا كراء المثل ولا معنى لقول المغصوب أن يأخذ
الكراء الفاسد وإنما يجب أن يأخذه. وفيه قول ثان وهو أن كان الشيء الذي غصبه أجره
لم تكن عليه أجرة لأنه لا يجتمع ضمان وأجر وهذا قول أصحاب الرأي. وفيه قول ثالث وهو أن
الرجل إذا غصب دابة فأقامت عنده شهرا فاستعملها أنه لا كراء عليه وكذلك في العبد والأرضين
إن كان زرعها أو سكنها فإن عليه كراء ما أكل وإن لم يكن سكن ولا أكرى فلا شيء عليه من الكراء عن مالك
وابن القاسم يقوله. قال: وسألته عما يكون عن السارق يسرق الدابة يستعملها فيرد سيدها
أيكون ضمنا منه كراء ما استعملها فيه؟ قال: أما الدواب فلا أرى ذلك وليس له إلا دابته إذا
كانت على حالها. وقال الشافعي فلما أن يجوز اعتبر أنه أخذ غلة أو سكن دور العلوج ثم
السكنى لمن لم يأخذ ما فلا شيء عليه. هذا خارج من الأقوال لأنه جعل ذلك كله بالضمان ولا هو
جعل ذلك للمالك إذا كان المالك مغصوبا. قال أبو بكر: قول الشافعي صحيح. مسألة
واختلفوا في الرجل يغصب الرجل جارية وهي تسوى ألف درهم فزادت عنده حتى صارت

تسوى

تسوي ألف درهم ثم نقصت بعد الزيادة حتى صارت تسوي الخمسمائة في قول مالك وأصحاب الرأي
لا شيء على الغاصب ويأخذ رب الجارية جاريته وفي قول الشافعي وأبي ثور يأخذ الجارية ويأخذ منه
ألفا لأنه كان ضامنا لها وهي ألف درهم فلما نقصت كان ضامنا للنقصان لأنه في كل وقت بعد أخذها
إلى أن ردها غاصب لها قال أبو بكر وبهذا أقول والله أعلم **الجارية تغصب ويبيعها الغاصب**
واختلفوا في الرجل يغصب الجارية وهي تسوي ألفا فزادت عنده حتى صارت تساوي ألفين
ثم باعها وهي تساوي ألفين فجاء رب الجارية والغاصب البائع وقد ماتت عند المشتري فإن رب
الجارية يأخذ الغاصب بقيمتها أكثر ما كانت ويأخذ المشتري إن كان وطئها بصداق المثل هذا قول
الشافعي وقال أصحاب الرأي على الغاصب ألف درهم قيمتها يوم غصبها وهو في الرهن بالخيار في الجارية
التي درهم يوم قبضها المشتري ولا صداق على المشتري في قول أصحاب الرأي وقال أبو ثور كما
قال الشافعي في القول في تضمين القيمة وأبى الفرق فقال لا صداق على الواطئ لأن وطئه كان
على الملك وكل من وطئ في الملك فلا صداق عليه وإنما الصداق في النكاح الصحيح أو الفاسد قال لأنهم
أجمعوا على أن من وطئ زوجته ولم يسم لها صداقا أن لها صداق المثل والواطئ بنكاح فاسد كان عليه
صداق المثل قال وقالوا في الملك بين اثنين إذا وطئه أحدهما لا شيء عليه فالواطئ بملك فاسد لم
يكن عليه شيء إذا كان لا يعلم والله أعلم. قال ابن القاسم في رجل غصب من رجل جارية فباعها من رجل فماتت
عند المشتري فإن سيدها مخير إن شاء أخذ الثمن وإن شاء على الغاصب بقيمتها الذي غصبها اشتراها بقليل أو كثير
لأنها قد ماتت ويكون لسيدها على هذا الذي غصبها قيمتها يوم غصبها إنما غصبها وإن أراد أن يمضي
البيع ويأخذ الثمن الذي باعها به الغاصب فذلك له. **ذكر الجارية تغصب وتلد**
أولادا في يد الغاصب قال واختلفوا في الرجل يغصب الجارية فتلد عنده أولادا ثم
عطب الولد ثم ماتت في قول الشافعي على الغاصب ذلك كله وقال أصحاب الرأي إذا
باع الجارية التي غصبها وقد ولدت أولادا عنده ثم قتل الغاصب بغير فعله فعليه قيمتها وقيمة الولد إن أصابها
ولكن ماتت عنده بغير فعله ولم يهتم وماتت الولد فعليه قيمة الأم يوم غصبها ولا ضمان عليه في الولد
لأن الولد إنما هو زيادة فلا ضمان عليه فيه إلا أن يستهلكه هو وكما قال أبو ثور كما قال الشافعي
قال وقد قلنا أهل العلم لا اختلاف بينهم أن على الغاصب رد الجارية وما حدث في ملكها والجارية

بعد

والبستان فتمرته لهما وحسبوا عليه الرد وكان بالمنع ظالما فعطب الشيء في يده كان ضامنا له لانه
حائل دونه والله اعلم وهذا الباب كله الزيادات على هذا الكتاب وقال اصحاب الراي ان
غابت الجارية واولادها من خدمة الغاصب كان عليه قيمتهم يوم غصبها وقال ابو ثور واصحاب
الراي ان ماتت الام وبقي الولد قبض رب الجارية الولد ورجع بقيمة الام قال ابو ثور وليس يكون
لرب الجارية ان يقبض الولد ويكون الغاصب ظالما بالمنع ثم لا يكون عليه القيمة اذا تلف الولد
فلا ينبغي ان يكون خطأ ابين من هذا ولا اشد تناقضا وانما يضمن اهل العلم الثمار والحلي وهذا
ستعد لا يعلمون فيه المنع فكيف لا يضمن ذلك قال ابو بكر قول الشافعي صحيح قال ابو بكر وسوا
ماتت الام وبقي الولد او مات الولد وبقيت الام يأخذ الباقي منهما وقيمة الهالك ان شاء الله

ذكر الرجل يغصب الجارية ثم يصيبها او تلد اولادا

واختلفوا في الرجل يغصب الجارية ثم يصيبها الغاصب وتلد وكان الشافعي يقول ولو كان الغاصب
هو اصابها فولدت منه اولادا فعاش بعضهم ومات بعض اخذ المغصوب الجارية وقيمة من مات
من اولادها في اكثر ما كانوا قيمة واحياء استرقهم وليس الغاصب فيها كالمشتري بغرور والغاصب
لم يغر الا نفسه وكان على الغاصب ان لم يدع الشبهة الحد ولا شيء عليه قال الربيع ان كانت
الجارية المغتصبة وهي تعلم ان ذلك حرام عليها فهي زانية ولا شيء في الزنا وان كانت مغصوبة
فعليه المهر وهو ان عقده ولده رقيق قال ابو بكر وفي قول الشافعي صداق المثل اذا
كان مستكرها والعلو ما نقصها الولادة وفي قول اصحاب الراي ان مات الولد وبقيت الام
يأخذ رب الارض جاريته ويضمن الغاصب ما نقصها الولادة ولا يضمنه قيمة الاولاد فان كان
الولد حيا اخذه مع الام وقيل لهم ان كان نقصها الولادة اياخذ النقصان مع الولد قال
ان كان في الولد وفاء بذلك النقصان لم يأخذ فيه النقصان وان لم يكن قيمته وفاء النقصان
اخذ الولد واخذ فضل ما بقي من قيمة النقصان مع الولد وكان مالك يقول في الغاصب يغتصب
الجارية ويولدها الذي استحسنه على الغاصب الحد اذا اقر بوطئها ولا يثبت نسب ولدها

ذكر الشهادة على الجارية المغصوبة

واختلفوا في الشاهد يشهد ان هذه الجارية جارية زيد اغتصبها منه فلان ابن فلان

وشهد على اقرار الغاصب بذلك ففي قول الشافعي وابو ثور يحلف مع الشاهد ويستحق مع شاهد واحد
جاريته اذا كان الشاهد عدلا وفي قول اصحاب الراي شهادتهما باطلة لا يجوز قال ابو بكر ولو اقام
رب الجارية شاهدا انها جاريته وشاهدا على اقرار الغاصب ان الجارية له كانت شهادتهما باطلة
في قول اصحاب الراي وفي قول الشافعي وابي ثور يحلف مع ايهما شاء وياخذ الجارية وقد ذكرنا حججهما في
كتاب الدعوى والبينات مسألة قال ابو بكر فاذا باعها الغاصب ثم اقام رب الجارية شاهدين انها
ملكه بيمين وشهادة شاهد ثم اجاز بيع الغاصب كانت اجازته باطلة في قول الشافعي وابي ثور حتى يجدد
رب الجارية بيعا مستانفا وقال اصحاب الراي اذا باعها الغاصب ثم اجاز رب الجارية البيع فهو جائز
قال ابو بكر قول الشافعي صحيح وقال ابو ثور لو ان رجلا قال لرجل بعني جاريتك فقال قد
اجزت كان قوله ذلك باطلا ولم يكن متبايعا لانه اجاز شيئا لم يكن بيعا في قولهم جميعا فقد اجزت كان
هذا الخبر جائزا لان البيع انما هو ان يقول المشتري بعني هذه السلعة بكذا وكذا او يقول
البائع قد بعتك فيكون هذا بيعا جائزا وذلك ان البيع لا ينتقل الا بكتاب او سنة او اجماع
او التمثيل على هذه الاصول لموافقته لها مسألة قال ابو بكر واذا باع الغاصب الجارية وقبض الثمن
وقبض المشتري الجارية واجاز رب الجارية ذلك فهلك الثمن كان البيع باطلا ولرب
الجارية جاريته ويرجع المشتري على الغاصب بالثمن لان البيع لم ينعقد هذا على مذهب
الشافعي وابي ثور ومن تبعهما وقال اصحاب الراي في الثمن يهلك عند الغاصب لا ضمان
عليه انما هلك من مال رب الجارية قيل لهم قال قد سلم بيعها فصار الغاصب وكيلا له
والامين في قبض الثمن لا ضمان عليه وكان مالك بن انس يرى لرب الجارية ان يجيز البيع فان ضاع
الثمن عند الغاصب واجاز البيع اخذ الثمن من الغاصب ولا يجعل الغاصب بمنزلة الامين
لان الغاصب لم يزل ضامنا للجارية من حين غصبها والثمن حين باعها فالخبر من ضمانه الى ان يرده
الا للادا مسألة قال ابو بكر وان كانت المسألة بحالها او لدت الجارية عند المشتري
او اكتسبت مالا او وهب لها مال فان ذلك كله لها في قول ابي ثور وللسيد اخذ ذلك في قوله
وقول الشافعي الا ان الولد ان كان الشافعي ... الا ان يكون الولد من غيره كان ...
... قال اصحاب الراي ان ولدت عند المشتري بعد ما اشتراها ...

خيرا او كسبت مالا او وهب لها او تصدق به عليها فهو وما استراها فهو للمشتري ان كان رب الجارية
قد سلم المبيع قال ابو بكر هذا كله لرب الجارية في قول الشافعي لا يستحق المشتري شيئا من ذلك الجارية
لان الحاوية رب الجارية ما ملك والباطل لا يصير حقا ولا يمنع ملكه وكل ما جاز اليها مما ذكرناه فهو لرب
الجارية وكذلك قال ابو ثور واختلفوا في المشتري ان اعتق الجارية حين اشتراها ثم اجاز رب الجارية
البيع ففي قول الشافعي وابي ثور العتق باطل وهي امة لربها لان البيع لما لم يجز عتق المشتري
لها وقال اصحاب الراي اما في القياس فلا يجوز عتقه لانه اعتق ما لا يملك واما في الاستحسان
فعتقه جائز قال ابو بكر فقد اقر بعتقه في القياس غير جائز والقياس عنده حق وقد ترك الحق عنده
وعلى علانيه حكاية هذا القول تجري عن الادخال عليه وقال مالك ان العتق لا حدهما ربها
وبرها زمنها وذكر ابن القاسم ان قول مالك الحكم في ولدها من المشتري وقال ابن القاسم بعيرها
وبعد منه ولدها قال ابو بكر وان كانت السلعة حالها او ماتت الجارية عند المشتري
ثم سلم رب الجارية ذلك واجاز البيع ففي قول الشافعي وابي ثور على الغاصب قيمتها ولا يجوز ما
اجاز رب الجارية وقال اصحاب الراي كذلك لانها هلكت قبل اجازة البيع قالوا وانما يقع البيع
يوم يجيز فاذا كانت ماتت قبل او استهلكت وانتقض عليها لم يجز البيع قال ابو بكر ولو جني
عليها ففقئت عينها او قطعت يدها او استقص منها شيء فان ربها باخذها وبارش ما جني
عليها من جنايات كان قائما وان كان معدما رجع على الغاصب بارش ذلك ويرجع به الغاصب
على الجاني اذا اجابه في قول ابي ثور وقال اصحاب الراي يكون ذلك للمشتري قال ابو ثور
وهذا غلط على قوله وذلك ان الجناية كانت قبل اجازة البيع وانما كان الارش للولي الاول
فكيف يكون للمشتري وانما اجاز له بيع الجارية بعد اخذ الارش وهو لا يقول لا يجوز البيع اذا
اجاز ذلك ولو كانت ماتت فاجاز عليها انما هو مستهلك عنده بمنزلة الموت واما قال ابو بكر
قال ابو ثور اقول وقال الشافعي اذا اغتصب الرجل جارية فلم يحملها اخر حدث عند المشتري
عيب ثم جاء المشتري المغصوب فاستحقها اخذها وكان بالخيار في اخذ ما نقصها العيب من
الغاصب فان اخذه لم يرجع على المشتري بشيء ولرب الجارية الخيار في ان ياخذ ما نقصها العيب
الحادث في يد المشتري فان اخذ من المشتري رجع به المشتري على الغاصب وقيمتها الذي اخذ منه

لانه لم يسلم له ما يشتري به وهو يشبه قول ابن القاسم لو ان رجلا غصب رجل جارية او عبدا فاصابها عيب عنده
عيب غير مفسد ثم استهلكها بعد ذلك فان قيمتها يوم غصبها وقال الغاصب للمغصوب منه [illegible]
انا اقول لك ان تاخذ جاريتك والثمن لك ما نقصها العيب لان العيب غير مفسد فالقول قول الغاصب هذا في قول
مالك قال ليس لمالك الجارية الا ذلك الا ان يعطيه قيمتها وانا ارى ان يقول لي ما نقصها قليل ولا كثير
وذلك عندي واحد ان نقصت قليلا او كثيرا ان احب ان ياخذها معيبة على حالها فان احب ان
يضمنه قيمتها يوم غصبه فذلك له قال وقلت لو ان رجلا غصب رجلا جارية شابة فلم تزل عنده
حتى صارت عجوزا ثم قامت عليه الشهود فقالوا فان اعطته قيمتها يوم غصبها [illegible] فذلك الغاصب يقول
جاريتك خذها فان الهرم [illegible] لانه لم يغصبها فاصابها عند الغاصب عيب
مفسد كان لربها ان يضمنه قيمتها يوم غصبها عند مالك وكذلك الهرم وان [illegible] نقصها
اخذها بنقصها [illegible] او ياخذ جاريتها في قول مالك لان [illegible] قال ابو بكر وفي
جميع هذه المسائل الجواب في مذهب الشافعي ان ياخذ رب الجارية جاريته وما نقصها قليلا
كان ذلك او كثيرا وبه قال ابو ثور [illegible]

اذا اقر الغاصب بالغصب بعد البيع

واذا غصب رجل جارية وباعها ثم اقر انه كان غصبها ولم يكن لرب الجارية بينة تشهد له
بملك الجارية كان عليه قيمتها ولم يصدق على ابطال البيع اذا انكر المشتري ان يكون الجارية
للمغصوب وله استحلاف المشتري [illegible] وهذا قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي
وبه نقول واذا غصب رجل جارية ثم باعها من رجل ثم [illegible] اما الغاصب [illegible] كان بيع الغاصب
باطلا لانه باع ما لا يملكه لو ورثها الغاصب او وهبت له او تصدق بها عليه او ملكها باي وجه
من وجوه الملك [illegible] كان بيعه الاول باطلا في قول الشافعي وابي ثور واصحاب الراي وبه
نقول وان اشتراها الغاصب من ربها ثم باعها من الذي اشتراها منه [illegible] فذلك جائز
ذلك لانه باع ما يملك وفي المسالة الاولى باع ما لا يملك وهذا قول الشافعي وابي ثور واصحاب
الراي قال ابو بكر واذا غصب رجل جارية ثم [illegible] الى الحاكم فاقر الغاصب او شهدت عليه
بينة لزم الحاكم برد الجارية [illegible] فان ادعى انها ماتت لزم الحاكم [illegible] ذلك وسال [illegible]

وحلفت حتى يتبين موتها فاذا لم يجد ما حكم عليها بالقيمة وقال اصحاب الراي يحبس فيها قال ابو ثور
فان لم يقدر على الجاريه امر صاحبها ان يأتي بالبينة على قيمتها قال ابو بكر وقد اختلفوا في قول الجاريه
اذا لم يكن له بينة على قيمتها واختلفوا في القيمة ففي قول الشافعي القول قول الغاصب مع يمينه وهذا قول
اصحاب الراي وقال مالك يقال له صفها فاذا بينه قيل الغاصب بما العيب على من يصر الوصف من
النخاسين كم تساوي جاريه في هذا المثال فيحكم عليه بذلك وان لم يصفها على صفته ولم يكن له بينه
على صفتها ولا على قيمتها كان القول قول الغاصب مع يمينه ما لم يأت من الثمن بما لا يشبه وقال
ابو ثور فاذا ادعى رب الجاريه ان قيمتها الف درهم وقال الغاصب قيمتها خمسمائة درهم فالقول
قوله مع يمينه فان لم يحلف ردت اليمين على المغصوب منه فحلف على ما ادعى واستحق ما حلف عليه
وهذا قول مالك والشافعي وابي ثور والمزني وفي قول اصحاب الراي يلزم الغاصب اذا نكل عن
اليمين ما ادعى رب الجاريه   ذكر القيمة يدفعها الغاصب ثم تظهر الجارية
واختلفوا في القيمة يدفعها الغاصب ثم تظهر الجاريه ففي قول مالك ان يرد القيمة ويأخذ
الجاريه لان القيمة انما وجبت لان الجاريه كانت لا يقدر عليها فلما ظهرت الجاريه وجب اخذها
وذلك ان اخذ القيمة ليس ببيع بايعه وانما اخذ القيمة لانها مستهلكة فاذا قام من ذلك وجب
الرجوع الى الاصل الذي كان عليه وهو تسليم الجاريه الى ربها لان اهل العلم قد فرقوا بين القيمة
والثمن فجعلوا القيمة في الشيء المستهلك والثمن في الشيء القائم وابطل اهل العلم ان يباع الجاريه
بقيمتها ولا يعقد بذلك عقد بيع وقال اصحاب الراي اذا قدر على الجاريه بعد اخذ
القيمة فهي للغاصب فيصنع بها ما بدا له قال ابو بكر قول اصحاب الراي كما قالوا
فاما لو ان كان الغاصب حين ادعيت الجاريه ان قيمتها كذا وكذا فجحد ما قال وقال
قيمتها كذا وكذا وحلف عليه ثم قدر على الجاريه كان رب الجاريه بالخيار ان شاء سلم ما
القيمة وان شاء الجاريه ورد الجاريه القيمة لانه لم يعط القيمة الذي ادعى قال ابو بكر وهذا اخذه
ترك منهم لقولهم ولو كانت القيمة ثمنا ما كان لرب الجاريه الخيار فيما معناه البيع لان
الرجل لو باع ما يساوي خمسين دينارا بعشرة دنانير كان بيعه لازما ولم يكن له الرجوع ولا الخيار
ذكر الغاصب يولد الجاريه ويقول رب الجاريه بانها له ولا نبينه له ويجحده

الحادم

الجاريه وللك. قال ابو بكر واذا غصب الرجل جاريه فولدت له ثم ادركها فادعى اقرار له المعايب
لها ولا نقيه لمقتضيه قيمتها وقيمه اولادها فان كان بها نقصان فعليه ما نقصها من الثمن فلا يحل له ان
يطاها ولا يستمتع بها لان المال انما جاريه لربها وهم لا يلحق في الحكم والجاريه يعتق بموته وهذا على مذهب
الشافعي وابي ثور عيوان انا بتوره وكذلك عليه ثمنها قال وانما ما علمنا عليه غيرها لانا الفقهه لا يكون الا مستهلكه
وهي قائمه. وقال اصحاب الراي اذا اقر الغاصب بعد ان ولد الغاصب جاريه هذا لم يصدق عليها
ولكنه يضمن قيمته لرب الجاريه وليس عليه قيمه الولد لان انما يضمنه قيمته ما اغتصب يوم غصبها اياه. قال
ابو بكر فان اقام رب الجاريه البينه انها له ولم يشهد ان هذا غصبه اياها حكم له بها ولم يستحلف
ما باع ولا وهب لانه لم يدع ما ذلك عليه وهذا قول ابي ثور واصحاب الراي. قال ابو بكر واذا اقام
رجل بينه على جاريه انها له فادعت ان مولاها الاول قد كان اعتقها وانها قد ولدت من المشتري وقال
المولى قد كنت اعتقتها لم يقبل قول الجاريه ولا قول المولى الذي باعها وذلك ان المشتري
قد ثبت ملكه عليها فلا يصدق فان اقامت الجاريه البينه ان المولى الاول قد كان اعتقها ثبت لها الحريه ورجع
المشتري على البائع بالثمن وزعم ابو ثور ان الجاريه لا يكون لها صداق لان الوطي انما وطي على الملك
ويكون الولد للمشتري بغير قيمته لانه ولد حر. وقال اصحاب الراي كما قال ابو ثور وغير انهم قالوا
يكون على المشتري العقر للجاريه وبه نقول. واذا اغتصب الرجل شيئا من الحيوان او من
العروض مما لا يكال ولا يوزن فخاصمه المغصوب والقيمه اكثر منها يوم اغتصبها وتلف الشي في يد الغاصب
ففي قول الشافعي وابي ثور عليه اكثر ما كانت قيمته من يوم غصبها الى ان تلف وفي قول اصحاب
الراي عليه قيمتها يوم اغتصبها وبقول الشافعي اقول لانه في كل وقت اوله الشي في يد الغاصب
الى ان تلف كان عاصيا ظالما كان عاصيا فعليه قيمتها اكثر ما كانت لانه في ذلك الوقت كان عاصيا ظالما

ذكر الفرق بين السلع التي يجب على متلفها مثلها والسلع التي يجب على متلفها قيمتها

قال ابو بكر الشي المتلف شيان شي على المتلف قيمته اذا اتلفه واي شي يجب على متلفه مثله اذا
اتلفه الاصل فيما يجب فيها القيمه من الحيوان وغير ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم من اعتق شركا له
في عبد وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمه فاعطا شركاه حصصهم وبهذا قال عوام
اهل العلم واما الذي عليه مثله فمثل ما المفقبل الحنطه والشعير والتمر والسمن والزبيب

وقالت طائفة ما استهلك من ذلك وضمنه مثله هذا قول مالك بن انس واهل المدينة والشافعي وابي ثور والنعمان ويعقوب
ومحمد واهل العلم اجمعوا على هذا فان كان شيء له مثل وقد عدم في المكان الذي اغتصبها فيه حتى لا يقدر على
مثله في ايدي الناس عليه قيمتها يوم يختصمان فيه هذا قول اصحاب الرأي وابي ثور قالوا لانه على الغاصب ان يعطيه
مثله يوم يخاصمه فاذا لم يقدر على مثلها كان عليه القيمة يوم قبضه والقول الثالث قول من قال من تنسم
ما عيب مثله فالعيب عليه الاشبه به ذلك لانه لا ... الا ... قال ابو بكر الاول
اصح لان عليه مثل الشيء فان لم يوجد مثله فعليه قيمته ولا يجوز ان يعطل الحكم فيه ويحال بين الرجل
المتلف عليه الشيء وبين حقه بغير حجة. قال ابو بكر وقد تكلم بعض اهل الحديث في هذا الباب واحتج
بحديث حميد عن انس حدثنا ابو بكر قال حدثنا ابراهيم بن عبد الله قال انا يزيد بن هارون قال انا حميد عن
انس قال اهدت بعض ازواج النبي صلى الله عليه وسلم الى النبي صلى الله عليه وسلم قصعة فيها ثريد وهو في بيت بعض
نسائه فضربت القصعة بيدها فالقت ما فيها فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يأخذ الثريد من الارض فيرده
في القصعة ويقول كلوا غارت امكم ثم انتظر حتى جاءت بقصعة اخرى صحيحة فاخذها فاعطاها
صاحبة القصعة المكسورة. حدثنا ابو بكر قال حدثنا علان بن المغيرة قال حدثنا ابن ابي مريم
قال اخبرنا يحيى بن ايوب قال حدثني حميد قال سمعت انس بن مالك يذكر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
كان عند نسائه فارسلت بعض امهات المؤمنين بصحفة فيها طعام فضربت الاخرى يدها
فكسرت الصحفة فاخذها رسول الله صلى الله عليه وسلم فجعل يعيد فيها الطعام ويقول رسول
الله صلى الله عليه وسلم غارت امكم فقال كلوا وحبس الرسول حتى جاءت الاخرى بصحفتها فلما اكلوا دفع
اليهم صحفة صحيحة ودفع المكسورة الى الاخرى التي كسرت الصحفة وحضرت الصلاة فقال
اذا اوتي العشاء وحضرت الصلاة فابدؤوا بالعشاء. قال ابو بكر وقد تكلم بعض اهل الحديث
في حديث انس هذا بالوان من الكلام وذكر ان هذا الحديث رواه عن حميد بشر بن المفضل وخالد بن
الحارث وسهل بن اسلم الطحان ... وليس فيه من الشيء ... الذي ... من انس يحيى بن
ايوب ويحيى قد تكلم في حديثه قال ابو بكر حدثنا ابن داود عن الاثرم قال سمعت ابا عبد الله يسأل
عن يحيى بن ايوب المصري فقال كان يحدث من حفظه وكان لا بأس به وكأنه ذكر الوهم في حفظه فذكرت
له من حديثه عن يحيى عن عمرة عن عائشة ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقرأ في الوتر قال هذا من قبل هذا

قال

قال أبو بكر ويحكم هذا المتكلم قال أبو الأشعث من حسن الحكم لأن البيوت التي كان أزواج النبي صلى
الله عليه وسلم يسكنها كانت بيوت النبي صلى الله عليه وسلم ألا ترى إلى قوله يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوت
النبي إلا أن يؤذن لكم إلى طعام غير ناظرين إناه، فإنما أضاف الله البيوت التي كانت لها أزواج النبي صلى
الله عليه وسلم إلى النبي أو يكون الله عز وجل إنما أضاف تلك البيوت إلى النبي صلى الله عليه وسلم وإنما كان النبي صلى الله عليه وسلم
يسكنها فعلى الظاهر أن الصحفة كانت من ماله وكذلك الأخرى التي رد فيها الصحفة فإذا كان كذلك
فله أن يعطي من أحب ويمنع من أحب وعلى أن الصحاف تختلف منها الصغار والكبار ويختلف ثمنها وأقلها
قال أبو بكر والذي نقول به وعليه اعتمد أن من كسر الصحفة كسرا صغيرا أو كبيرا قومت الصحفة
صحيحة ومكسورة وكان على الجاني ما نقصها الكسر وما بين الصحفة صحيحة وعلى هذا الجواب في كل ثوب
وآنية كسر وقد اختلف أهل العلم في هذه المسائل فقالت طائفة إن من غصب ثوبا فقطعه قطعا صغيرا
أو كبيرا فعليه ما نقص القطع ويأخذ صاحب الثوب ثوبه هذا قول الشافعي وأبي ثور قال
الشافعي إذا شق الرجل للرجل ثوبا شقا صغيرا أو كبيرا أخذه ما بين طرفيه طولا أو عرضا أو كسر
له شيئا كاسرا صفحه أو كسر له شيئا صغيرا أو كبيرا أو جنى على مملوك فأعماه أو قطع يديه أو شجه موضحة
فذلك كله سواء ويقوم المتاع كله والحيوان غير الرقيق صحيحا ومكسورا أو صحيحا ومجروحا قد برأ
من جرحه ثم يعطي مالك المتاع والحيوان أفضل ما بين قيمته صحيحا ومكسورا ومجروحا فيكون
ما بقي عليه من ذلك ملكا له ينفعه أو يتبعه ولا يملك الجاني بجنايته شيئا مما جنى عليه لا يزول ملك المالك
إلا أن يشاء ولا يملك رجل شيئا إلا أن يشاء في الميراث وأما جنايته على العبيد فيقومون صحاحا
قبل الجناية ثم ينظر إلى الجناية فيعطون أرشها من ثمنه العبد مثل ما يعطى الحر أرش الجناية
عليه من ديته بالغا ما بلغ وإن كانت فيما يأخذ الحر ديات وحجتهم قول الله جل ذكره ولا تأكلوا
أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم وما ذكر ذلك بأنهم قالوا إنما البيع مثل
الربا وأحل الله البيع وحرم الربا ولم نعلم أحدا من المسلمين خالف في أنه لا يكون على أحد أن يملك
شيئا إلا أن يشاء أن يملكه إلا الميراث ليشهد أن ما ملط من تبعوان بحي علي مصري فلم يصنعه أخذه
وقيمة ما نقصه فإن زاد الجاني بعضه لدينار بقسمة صفقة حتى بالفساد حين عظم وذهب
حتى صغر ومالك على حين عطبا ما أفسد ولم يملك بعضا بعضا ما أفسد هذا أحد القول خلاف

ولا يحل لكم استحلال مال المسلمين لان المالكين على ملكهم لا يملك عليهم الا بتراضيهم وخلاف المعقول
والتفليس كان ابو هريرة يقول [illegible] النبي [illegible] ابا بكر [illegible] اول [illegible] من يحكم امر الله ورسوله صلى الله
عليه وسلم [illegible] قال ابو ثور وكان مالك بن انس يقول في رجل [illegible] ثوبا قالوا ان كان الفساد يسيرا
ان الاثمان [illegible] ما نقص [illegible] الرقي يوم [illegible] لرب الثوب ولذلك في المتاع مثل ما كان الثوب
وقال اصحاب الراي اذا اغتصب من رجل ثوبا فقطعه قميصا ولم يخطه فرب الثوب [illegible] رب
الثوب بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه يوم غصبه وكان الثوب للغاصب وان شاء اخذ ثوبه وضمنه
ما نقصه ولذلك ان غصبه ثوبا فقطعه [illegible] ثوبا [illegible] الثوب فقال [illegible]
اضمن الغاصب قيمة الثوب قال ان كان الخرق صغيرا اخذ ثوبه وضمن الغاصب ما نقص الخرق وان
كان الخرق خرقا [illegible] الثوب كله فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمة ثوبه وكان الثوب
للغاصب وان شاء اخذ ثوبه واخذ ما نقصه قالوا ولو ان رجلا اغتصب من رجل دابة فقطع رجلها [illegible]
فرب الدابة [illegible] دابته ويقال للغاصب ضامن [illegible] الدابة لان هذا استهلاك [illegible] ولا
يشبه هذا الاول [illegible] لو كانت [illegible] بقرة او شاة او جزورا فقطع رجلها او ذبحها قال ابو بكر
وليس بين الخرق الكبير والصغير فرق [illegible] هو الذي اقول به ان [illegible] قطع يد
الحمار والبغل [illegible] قطع البعير والشاة فرق [illegible] الحمار والبغل اذا قطع [illegible] تقطع
من [illegible] ولا ينتفع به [illegible] لان الناقة [illegible] الرجلين
[illegible] بقرة او شاة امكن [illegible] بعد الذكاة [illegible]
[illegible] بالبغل والحمار [illegible] بالبعير [illegible]
من النقص [illegible] الجارية يغصبها الرجل فيحبسها الغاصب ثم يجني عليها جان
ومنها الغاصب ثم قال ابو بكر واذا غصب الرجل جارية قيمتها الف درهم فجنى عليها [illegible]
ومنها الغاصب ثم ضرب الجارية الجاني [illegible] فان [illegible] ضمن الغاصب الذي [illegible] كان
للغاصب ان [illegible] الجاني [illegible] قال ابو
ثور وقال اصحاب الراي رب الجارية بالخيار ان شاء ضمن الغاصب [illegible] وان شاء ضمن القاتل
[illegible] ان ضمن الغاصب [illegible]

الا ان يشتريها رب الجارية قيل فما قدر ما يستوفي رب الجارية الا الف الدرهم هل للغاصب على القاتل شيء
من القتل حقا قال نعم بما لزمه القاتل درهم وثلاث سنين يأخذها الغاصب فاما الحد فكان له منها الفضل
ويتصدق بالالف الاخرى وقال ابو ثور هذا خطأ من جميع الجهات والله اعلم وذلك ان الغاصب في قوله
ليس بمالك للجارية فان اخذ منه القيمة كان مالكا لم يتصدق بها استحبابا وان كان ممن منع شيئا حتى عطب
والحلية كان يلزمه قيمته الغاصب مانع للجارية حتى جني عليها فاذا كان ظالما بالمنع معتديا واهل العلم مجمعون
مجمعون ان المعتدي بجنايته لم اضمنه اقل من قيمتها ثم اضمنه القاتل وحكم له بالفضل وليس بمالك ولا مشتري مما
ينبغي ان يكون قول اشد خطأ من هذا ولا افحش والله اعلم وذكر الدار يغصبها الرجل ويهدمها
قال ابو بكر واختلفوا في الدار يغصبها الرجل فيسكنها او لم يسكنها فانهدمت الدار كان عليه ما نقص
وكرا سكنها في المدة التي اقامت في يديه هذا قول الشافعي وابي ثور وبه نقول وقال اصحاب الرأي
لا ضمان عليه لانه لم يغيرها ولا حركها عن حالها وزعموا ان هذا ليس كالدابة والجارية والثوب الذي
يحول من مكان الى مكان قال ابو بكر وليس بين شيء من ذلك فرق لانهما غاصب ظالم عليه ان
يرد الجميع في كل حال فلو اتلف الشيء الذي يحكم بتعديه فيه باي صنع كان ضمانه او ما عليه واذا اغتصب
الرجل من رجل دارا فباعها وقبضها المشتري ثم ان الغاصب اقر انه اغتصبها فان لم يكن لرب الدار
بينة فانه ان كان على الغاصب قيمة الدار لانه اقر انه اتلفها الا ان يشاء ان ولا يقدر على خلاصه
فعليه قيمته وهذا على مذهب الشافعي وبه قال ابو ثور الا انه قد ضمن ثمن الدار وقال اصحاب
الرأي ليس على الغاصب شيء قال لانه لم يحركها ولم يغيرها عن حالها وقال ابو يوسف يضمن ولا
يصدق على المشتري استحسن ذلك وادع القياس فيه ثم رجع الى قول ابي حنيفة قال ابو بكر وقد
ناقضوا في هذا فزعموا ان رجلا لو اغتصب جارية ثم باعها ثم اقر بذلك البيع فاجاز رب المغصوب
منه ان عليه القيمة وكذلك قولهم في الحيوان كله وليس شيء من ذلك فرق الا الاستحسان الذي ليس
شيئا فيه مثل فعل الغاصب وهو الحجة الغصب واختلفوا في الرجل يغصب من رجل دابة
فاصابها فاصاب من غلتها او غصبه عبدا فاصاب من غلته لمن يكون الغلة فقال اصحاب
الرأي يكون الغلة للغاصب وعليه ان يتصدق به لان الدابة والعبد كانا في ضمانه فان تلف
العبد او الدابة من فعل الغاصب ضمن قيمتها واذا ضمن القيمة استعان بالغلة في القيمة فان فضل

عنده حتى يتصدق به وقالوا ان لم يمت العبد او الدابة ولكنه باعه فاخذ ثمنه فاستهلكه كان عليه للمشتري
وضمن ثمن الجارية فان اعرب العبد المشتري لعيبه ورجع الغاصب على المشتري بالثمن وبسعر العام
بالطين ذا الثمن لانه ثمن عنده وقالوا ان استهلك الغلة ذا الثمن ثم اصاب بعد ذلك تصدق
مثله ان كان استهلكه يوم استهلكه وهو غني من ذلك وان كان استهلكه يوم استهلكه وهو محتاج لم
يكن عليه ان يتصدق بشي منه لذلك قال ابو بكر وفي قول الشافعي وابي ثور ان اجرها الغاصب فاجرته
فاسدة لانه اجر ما لم يملك وعلى الغاصب كرا المثل في المدة التي اقامت الدابة او العبد غائبا عن
صاحبها وهو مما من ليست ان يلغا والذي قاله اصحاب الراي يفسد من وجوه لانهم قالوا الاجرة
للغاصب فحكموا له بالاجرة بشي لا يملكه وانما ملكه بما له الذي [illegible] له وابتدوا الملك
لمن لا يملكه ثم نقضوا ما جعلوا له فاوجبوا عليه ان يتصدق بالشي الذي امروه ان يتصدق به
لا يخلوا من احد معنيين اما ان يكون للغاصب فليس عليه ان يتصدق بما لا يريد الصدقة به من ماله او
يكون ذلك لرب الدابة او العبد فلا يسع الغاصب ان يتصدق بما لا يملك فاحدهما لازم على ما ذكرنا
قالوا ان تلف الغاصب اذا ربح عليه ثمنها وجعلوا له ان يعطي الغلة التي اوجبوها للمساكين بالتي
التهمهم احكاما [illegible] فقالوا ان استعان بالغلة في اداء الثمن ثم اصاب بعد ذلك
مالا تصدق مثله ان كان استهلكه يوم استهلكه وهو غني من ذلك فان كان استهلكه وهو محتاج لم
يكن عليه ان يتصدق بشي منه فلهذه شروط واحكام واستحسانات ومنعها لا يشبه بعضها
بعضا لا يرجعون في شي مما ذكرناه الى حجة ولا يدل كتاب ما يحتاج هذا القول اليه من الايضاح
غير حكايتها فان في حكايتها ما دل على فسادها ولا يجوز قول مثل هذا الا لمن يرضى الله بطاعته ولا يظن ظان
في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم الخراج بالضمان حجة لهذا القائل لان في بعض الاخبار رجلا ابتاع عبدا
فاستغله ثم ظهر على عيب فقضى له رسول الله صلى الله عليه وسلم برده بالعيب فقال المقضي عليه قد استغله فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم الخراج بالضمان ولذا كان ذلك كذلك فالعبد الذي حكم لمن هو في يده فغلته ملك له
لو اعتقه جاز عتقه ولم يستحل امره وبيعه وهبته والصدقة به فاذا كان كذلك فالغلة له لانه ملك
له والغاصب المتعدي لا ملك له وليس له ان يعتقه ولا يحل له بيعه ولا هبته ولا
يتصدق به فالجامع بين هذين ما بينهما من الخطأ في جمعه بينهما اكثر الحجة فيها ان فيه من ان

امر

امر ان يتصدق به من المستعير ان اخذ القيمة ومن لا يستعير له الا الا يتصدق به على ما ذكرناه عنه
والله اعلم واذا غصب رجل دابة فركبها فاقام رب الدابة البينة انها له غصبها وقال الغاصب البينة
انه قد ردها عليه ففي قول ابي ثور واصحاب الراي تبطل البينتان جميعا ويكون على الغاصب قيمتها
وذلك ان البينتين تساويا وبطلتا فكان الاصل الضمان على الغاصب والله اعلم وبه نقول واذا
اغتصب الرجل شيئا فاجره فهلك عند الذي استاجره فلرب السلعة ان ياخذ المستاجر بالقيمة وذلك حيث
لم يجز الغاصب الاجرة فان شاء رجع السلعة على المستاجر بكراء المثل وقيمة سلعته ويرجع المستاجر على الغاصب
بالقيمة التي اخذت منه لانه غره لانه ضمن عن والله اعلم وهو قول ابي ثور واصحاب الراي يرجع بالقيمة
التي ضمن قال ابو بكر وقول ابي ثور صحيح قال ابو بكر واذا اعار الغاصب السلعة التي اغتصب
وهلكت فضمن المستعير القيمة ورجع بها على الغاصب لانه غره وذلك لانه اباح له المنفعة
ولم يكن المستعير متعديا ولا جانيا لو تلفت عليه قيمة السلعة وانما القيمة على الغاصب ولا يرجع بها
على احد وعلى المستعير كراء المثل ويرجع به على الغاصب لما قلنا فيه ان المستاجر اذا ضمن قيمة الرقبة
رجع بها على قول من يضمنها واما في قول من لا يضمنها فلا يضمنون شيئا فاذا ضمنا ما يلحقه الاجرة للمستاجر
ويرجع بها على الغاصب المستعير لانه غره ولا يرجع المستاجر لانه اخذ السلعة على اجرة فاذا حللنا
الذي عاقد الغاصب والتزمناه كراء المثل وهذا قول ابي ثور وقال اصحاب الراي لا
يرجع المستعير على الغاصب بشيء

اختلاف الغاصب والمغتصب منه في الشيء

المغصوب قال واذا ادعى رجل على رجل انه غصبه شيئا فقال الغاصب غصبته هذا الشيء
استحلف الغاصب على ما ادعاه فان حلف لم يلزمه شيئا ويبيع الحاكم الشيء الذي اقر به الغاصب
فيعطي المغصوب من ثمن ما ادعاه وذلك لان الغاصب لا يخلو ان يكون كاذبا فيما اقر به
او صادقا فان كان كاذبا فان القول قول المغصوب وبيع الذي اقر به واعطاه منه ما ادعاه
وان كان صادقا فان ابيع فيكون منه الذي به وان اقام المغصوب شاهدا على ما
ادعاه كان له ان يحلف مع شاهده وحلف انه وهذا قول ابي ثور وقال اصحاب الراي
القول قول الغاصب مع يمينه ولا يحكم في ذلك الا بشاهدين او رجلين او رجل وامراتين
فان اقام كل منهما بينة على ما ذكرنا طرح البينتان جميعا وكان الجواب فيه في قول ابي ثور كما

في المسئلة الاولى وقال اصحاب الراي اذا اقام الغاصب البينة انه غصبه هذا الثوب وهو
مرتد لبس فيه خروق قالوا ياخذ ببينة رب الثوب واقضي له بالثوب واقضي على الغاصب بقيمة
ما نقص قيل لهم فلم لا تقبلوا بينة الغاصب قال لان القول قوله ورب الثوب المدعي قال
ابو بكر ولو اغتصب الرجل شيئا ما كان وذلك الشي مما يملك فرده على ربه وبه عيب فقال المغصوب
منه لم يكن به هذا العيب وقال الغاصب بل كان العيب به يوم غصبته فالقول قول الغاصب
مع يمينه اذا لم يكن لرب الشي بينة وهذا قول ابي ثور واصحاب الراي وبه نقول

ذكر صبغ الثوب الذي غصبه الغاصب

واختلفوا في الثوب يغصبه الغاصب فيصبغه بصبغ يزيد في الثمن للثوب او ينقصه فقال ابو ثور
ان كان الصبغ زيادة في الثمن وامكنه اخذه ولا ضرر على الثوب بعد كان له فان لم يمكنه استخراجه
او كان مستهلكا في الثوب فلا شي له وهذا مستهلك فيه وقال اصحاب الراي اذا اغتصب
ثوبا من رجل فصبغه عصفرا او زعفرانا ثم جاء المغتصب منه يطلب ثوبه فهو بالخيار ان شاء ضمن الغا
وان شاء اخذ الثوب وضمن للغاصب ما زاد الصبغ في الثوب لان الصبغ من مال الغاصب
وقال الشافعي اذا صبغه فزاد في قيمته قيل للغاصب ان شئت فاستخرج الصبغ على انك ضامن
لما نقص وان شئت فانت شريك بما زاد الصبغ فان لم يخرج ولم تزد قيمته قيل له ليس لك فيه شي
مزيد فان شئت فاستخرجه وانت ضامن لما نقص الثوب وان شئت فدعه وان كان ينقص
الثوب ضمن النقصان وله ان يخرج الصبغ على ان يضمن ما نقص الثوب وان شاء ترك وقيل
لابن القسم فان غصبه ثوبا فصبغه احمر او اسود او اصفر قال فلم احفظ من مالك فيه شيا
فاري صاحب الثوب مخيرا ان يدفع الى الغاصب قيمة صبغه وياخذ ثوبه او يسلمه الى الغاصب
وياخذ منه قيمته يوم غصبه وقال ابو ثور اذا اغتصب من رجل ثوبا ومنا عصفر ا
صبغ الثوب بالعصفر فان الثوب لربه ويضمن الغاصب فيه العصفر لصاحبه وقال
اصحاب الراي اما صاحب العصفر فان الغاصب ضامن لعصفره حتى يعطيه عصفرا مثله
او يعطيه قيمته واما صاحب الثوب فانه بالخيار ان شاء اخذ ثوبه وضمن للغاصب ما زاد
الصبغ في الثوب وان شاء ضمنه قيمة ثوبه وكان الثوب للغاصب وكان الشافعي يقول

ان

او غصبه زعفرانا وثوبا فصبغ الثوب بالزعفران كان رب الثوب بالخيار ان شاء اخذ الثوب مصبوغا لانه زعفرانه وثوبه ولا شيء له غير ذلك او يقوم ثوبه ابيض وزعفرانه مصبوغا فان كان قيمته لا ينقص قوم ثوبه مصبوغا بزعفران فان كانت قيمته خمسة وعشرين ضمنه خمسة لانه ادخل عليه النقص قال ابو بكر وان اغتصبه غزلا فنسجه فهو لرب الغزل الا ان يكون نقص من ثمن الغزل شيئا فيغرم الغاصب ما نقصه هذا قول الشافعي وابي ثور وقال اصحاب الراي اذا اغتصبه كتانا او قطنا فغزله ونسجه ثوبا وجاء صاحب الكتان والقطن كان له على الغاصب ان يغرم مثل كتانه وقطنه مثل قطنه او قيمته ولا سبيل لصاحب القطن على الثوب لانه ليس بالكتان ولا القطن بعينه قد تغير الكتان والقطن عن حاله وان اغتصبه غزلا فنسجه فالجواب في هذا في قولهم كالجواب في الكتان ويكون الثوب له وهو ضامن الغزل مثل الغزل الذي غصبه قال ابو بكر هذا كما قال الشافعي وابو ثور لان الغزل والقطن والكتان لربه ولا يجوز نقل ملكهما عن ملكه الا بحجة ولا حجة مع من نقل ملك الناس عن املاكهم بغير حجة ومن قولهم وقول غيرهم انه لو غصبه جارية صغيرة طفلة فكبرت شابة او مريضة فبرئت او مجنونة فصحت بعلاج او بغير علاج حتى صارت تسوي اضعاف قيمتها يوم غصبها ان للمالك ربها ولا شيء للغاصب فيما انفق عليها وكل ما يختلف فيه من هذه المسايل فهو لارباب الشيء ولا يملكهم عنهم بغير حجة

ذكر الحنطة المغصوبة يزرعها الغاصب

واختلفوا في الحنطة المغصوبة يزرعها الغاصب كان ما اخرجت الارض من الحنطة لصاحب الحنطة وكذا لو اغتصب فسيلة فغرسها او نواة فغرسها اما ما خرج منها فلصاحب النواة او الفسيلة وليس للغاصب فيما انفق ونفقته شيء هذا قول ابي ثور وبه نقول وقال اصحاب الراي على الغاصب حنطة مثل حنطته وشعير مثل شعيره مثل الحنطة والزرع للغاصب قيل له فهل يحل للغاصب ما ذكر قال يحل له وعليه ان يتصدق فيما فيه من فضل وليس لرب الطعام الاول على الزرع سبيل وقالوا في النخلة يغتصبها الرجل من الرجل صغيرة فادركت او عودا صغيرا فغرسه في ارضه فكبر صاحب النخلة او العود قال ليس له عليه سبيل والقيمة على الغاصب يوم اغتصب

الساحة المغصوبة يجعلها الغاصب ويحدث فيها اعمالا

واختلفوا في الخشبة المغصوبة يشقها الغاصب الواحا فقالت طايفة يأخذ صاحب الخشبة الالواح

قال فان كانت الالواح مثل قيمة الخشبة اذا كان اخرجها ولا شي للغاصب في زيادة قيمة الالواح على الخشبة
من قبل انه فعل ما فعلها اثر الا عين وان كانت الالواح اقل قيمة من الخشبة اخذها وفضل ما بين القيمتين
ولو انه عمل من الخشب الالواح ابوابا ولم يدخل فيها شيا من عنده اخذها رب الالواح وان ادخل فيها من عنده حديدا او خشبا
او غيرهما كان له ان ياخذ ما له من مال المغصوب ثم يدفع الى المغصوب ماله اذا اصيبوا منها حسبه وضمن
الا ان ينقص ان يدفع له ذلك للمستكره هذا كله قول الشافعي وبه قال ابو ثور وقال اصحاب الراي اذا اغتصبه
كتانا او قطنا فغزله او نسجه ثم جا صاحب الكتان او القطن فان له على الغاصب كتانا مثل كتانه
او مثل قطنه او قيمته ولو غصبه ساجة فجعلها بابا او غصبه حديدا فجعله سيفا فهو ضامن للحديد مثل
الحديد او قيمة الساجة ويكون الباب والسيف للغاصب وكان الشافعي يقول في الالواح التي يشتريها الغاصب
الى سفينة الغاصب من الخشبة لو ادخل لوحا منها في سفينته او بنى على لوح منها جدارا كان ان يوخذ بقلع
ذلك حتى يسلمه الى صاحبه وما نقصه وكذلك الخيط يخيط به الثوب وغيره فان غصبه خيطا فخاط به
جرح انسان او حيوان ان ضمن قيمة الخيط ولم يكن للمغصوب ان يخرج خيطه من انسان ولا حيوان
حي وخرج الشافعي منها فقال هدم الجدار وقلع الالواح من السفينة ونقض الخياطة ليس يحرم
على الغاصب لانه ليس يحيى وكلوح يتلف ولا يالم فكما كان فيما حالت الحالة كان للمغصوب الحق ان ياخذ
حقه منها واستخراج الخيط من الجرح تلف للمجروح والحيوان محرم طلبه ان يتلف نفسه وكذلك المكره
على غيره ان يتلفه الا بما اذن الله فيه من الكفر والقتل وكذلك المعروفات الارواح ولا يحق الحق
بمعصية الله انما يوخذ بما لم يكن لله معصية قال وفيه قول ثان ان كان الخيط في حيوان لا يوكل
ولا ينزع لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن صبر البهايم وان كان في حيوان يوكل نزع الخيط لانه حلال
قال ابو بكر بقول الشافعي اقول في هذه المسايل المسايل التي ذكرها قال ابو بكر وفي قياس
ابو ثور واصحاب الراي هذا كرايهم قالوا اذا اغتصب خرقة فغنا منها قيمة ما بين الغرس
ماية درهم قالوا ويقال للغاصب البنا اقلع بناءك ورد على الرجل عرصته قال فما الفرق بين العرصة
والخشبة يبنا عليها والكتان يعمل والقطن او الحديد يعمل سكينا وهذا كله ملك للمغصوب كيف
يملك الغاصب ما لا يملكه بغير حجة ويخرج من ملك المغصوب ما يوطيه ملكا يكون خطا بين من
هذا او لا يصح وذلك ان كل ملك مسلم لا يزول عنه الا بكتاب او سنة او اجماع من اهل العلم

يتصدق

يتصدق به ولئن كان لليتيم يملك له هو لما الكبار الاول وقال ان غصب عودا فعمل منه صاحبه انه
لا سبيل له اليه وعلى الغاصب قيمته وهو يحصن ماله والحجارة الصغيرة التي كسرت وعظم طلبها
فيقيمها من ماله فلم اقوم خواتيم السنين والعلق له في الاخرى ان يحل بينهما ما بينهما فوق
الخمر بعد ما غصبت ويستهلك واختلفوا في الخمر يغتصبها الرجل فيستهلكها فقالت طائفة
لا شيء عليه لمسلم كان مالكا للخمر او لكافر لانه حرام لا يحل له بيعه ولا شراؤه وقد روينا عن النبي صلى
الله عليه وسلم انه قال لعن الله الخمر وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة اليه وشاربها وبائعها
ومبتاعها وساقيها ومستقيها وروينا عن ابي سعيد الخدري كان عندنا خمر ليتيم فلما نزلت الاية
التي في المائدة سالنا عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلنا انه ليتيم فقال اهريقوه ولو كان
الى اتخاذها خلا منها سبيل لامرهم بفعله لانه نهى عن اضاعة المال ولم يكن ليامرهم بما الى اتخاذه
الخل منه سبيل لانا قد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى ان يتخذ من الخمر خلا وقد ذكرنا اسنا بيدها
في كتاب الاشربة وقال عمر بن الخطاب لا تاكل خل خمر افسدت حتى يكون الله بدا افسادها
وقال اصحاب الرأي اذا اغتصب من مسلم خمرا فاستهلكها فلا شيء عليه فان جعلها خلا فلربها الخل ان
ياخذ الخل منها الغاصب وكره ذلك ما غصبها وهو جلد ميتة فدبغه كان لربه الخل ان ياخذه فان كان الغاصب
انفق على الجلد نفقة فرب الجلد بالخيار ان شاء ضمنه قيمة جلد ذكي وان شاء اخذه وضمن للغاصب
ما انفق عليه وان اغتصب مسلم من رجل مسلم عصيرا او جلد غنم وقد صار خمرا قال الغاصب
ضامن لقيمة العصير ولا سبيل لرد العصير على الخمر وان وجدها قد صارت خلا قال هو بالخيار
ان شاء ضمنه وان شاء اخذ الخل وقال ابو ثور كما قلنا وقال ابو بكر واذا اغتصب النصراني من
النصراني خمرا فاستهلكها ثم تحاكموا الينا فاحسن ما الحكم بينهم ان لا نحكم بينهم في خمر ولا خنزير ولا حرام ولو
حكم بينهم لا يحكم الا بالاسلام قال الله تعالى وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط والقسط العدل
والعدل حكم الاسلام الذي انزل الله تبارك وتعالى في كتابه وهذا على مذهب الشافعي في النهي
وقال اصحاب الرأي في النصراني يغصب النصراني خمرا فاستهلكها عليه مثلها كيلها فان اسلم
الطالب او المطلوب او هما جميعا بعدما قضي عليها وقبل ان يقبض ما به شيء قال بطل ذلك كله
ولا اخذ بشيء منه ان كان المطلوب مسلما لم اقض عليه بالخمر وان كان الطالب لم اقض له بالخمر

وكذلك ان غصبه خنزيرا فاستهلكه ثم اسلما او احدهما قال اما هذا فانا اقضي على الغاصب
بالقيمة لانها وجبت عليه يوم استهلكهما والخمر ايضا عليه مثلها كذلك اختلفا فان غصب مسلم ذميا خمرا
واستهلكها قال عليه قيمتها ولا يكون على المسلم خمر مثلها قال ابو بكر فيقضى على المسلم بقيمة خنزير
ومتى لم يقض بقيمة خنزير وقد حرم الله على المسلمين الخمر والخنزير وحرم ذلك رسول الله صلى الله عليه واخبرنا
بان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه لا فرق بين الخمر والخنزير لان تحريمهما موجود في الكتاب والسنة واذا
غصب مسلم ذميا خمرا فاستهلكها فلا شيء عليه وكان ابو ثور يقول واذا غصبه جلد ميتة ما هو كل الجلد بعد
فلا شيء عليه وكان ابو ثور يقول واذا غصبه فان لسقه الملك كان بقيمة وذلك انه لما دبغه حل بيعه وكان
بالدباغ متقوما لا شيء له فيما استهلكه منه ان حل كان له قيمته والخمر لا قيمة لها لا يحل بيعها قال
ابو بكر ثنا يحيى بن محمد قال ثنا مسدد قال ثنا بشر بن المفضل عن خالد الحذاء عن بركة عن ابن عباس
قال رايت رسول الله صلى الله عليه جالسا ثم رفع بصره الى السماء فضحك فقال لعن الله اليهود
ثلاثا ان الله حرم عليهم الشحوم فباعوها واكلوا اثمانها فان الله اذا حرم على قوم شيئا حرم عليهم ثمنه

الرجلين يودعان الرجل صبرين فيختلط منهما

قال ابو بكر اذا اودع رجل رجلا حنطة واودعه اخر شعيرا فخلط بينهما فالحنطة والشعير
بين الرجلين على قدر اموالهما فان كان نقص من قيمتهما الخلط كان على المستودع ما دخل من ذلك من
النقص لانه جاني وهذا اشبه بمذهب ... قال ابو ثور وكذلك نقول وفيه قول ثاني في الرجل
يغصب من الرجل حنطة ويغصب من رجل اخر شعيرا فخلطهما جميعا ان عليه لصاحب الحنطة مثل حنطته
ولصاحب الشعير شعيرا مثل شعيره هذا قول اصحاب الراي وذكر ابن القاسم ان هذا
الذي ذكره اصحاب الراي يدخل في قول مالك وقال اصحاب الراي ان لم يخلطها هو وخلطها رجل
غيره لا يعرف ولا يقدر عليه فان شاء صاحب الحنطة والشعير جعلها يقسم الثمن على قيمة حنطة
هذا وشعير هذا يضرب صاحب الحنطة بما اصاب الحنطة ويضرب صاحب الشعير بما اصاب
الشعير وكذلك كل شيء مما يكال او يوزن اذا اختلط بعضه ببعض قال ابو بكر ليس بين ان يخلطه
المستودع وبين ان يخلطه اجنبي من الناس فرق قال ابو بكر واذا اختلط حنطة لرجل وشعير
لرجل فبيعا مختلطين فاتفقا لصاحب الحنطة بانه يستحق كرين وقال صاحب الشعير بل كان كرا

وقال صاحب الشعير كل شعيري اكثر وقال صاحب الحنطة بل كان شعيرك اقل الاصل التمر بل ...
اقر كل واحد منهما للشريك هذا قول ابي ثور وقال اصحاب الراي يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه
كذا وهذا معنى قول ابي ثور لم يختلفوا في هذه المسيلة وقال الشافعي في الرجل يغصب من الرجل مكيال
زيت فصبه في زيت مثله او خير منه قيل للغاصب ان شئت اعطيته مكيال زيت مثل زيته وان
شئت اخذت من هذا الزيت مكيالا ثم كلف غيره مزدادا اذا كان زيتك مثل زيته ولست تاركا للفضل
اذا كان زيتك خيرا من زيته ولا خيار للمغصوب لانه غير منتقص وان كان صب ذلك الزيت في زيت
شر من زيته ضمن الغاصب له مثل زيته لانه قد انتقص زيته بما خلطه بشر منه وان صب زيته
في بان او سرق او دهن طيب او سمن او عسل ضمن في هذا كله لانه لا يتخلص منه الزيت ولا يكون له
ان يدفع اليه مكيالا منه وان كان صبه في ماء فان كان يتخلص من الزيت من قبل ان ... الغاصب زيتا فاغلاه على
النار فنقص كان على الغاصب ان يسلمه اليه وما نقص مكيلته ثم ان كانت النار نقصته في القيمة كان عليه ان
يغرم نقصانه فان لم يكن نقص في القيمة فلا شيء عليه ولو غصبه حنطة فخلطها برديئة كان كما وصفت
في الزيت يغرم له مثلها بمكيلها الا ان يكون معروفا ان يميزها حتى يكون معروفا وان خلطها بمثلها
او اجود كان كما وصفت في الزيت واختلفوا في الرجل يغصب طعاما او حنطة حتى يفسد فقال
الشافعي ولو غصبه حنطة فاصابها عنده ماء او نمس او اكلت او دخلها نقص في عينها كان عليه ان
يدفعها اليه وقيمة ما نقصها يقوم بالحال التي غصبها والحال التي دفعها اليه فيغرم فضل ما بين القيمتين
وهذا قول ابي ثور وقال اصحاب الراي عليه طعام مثله ويكون هذا الطعام للغاصب
لانه ... طعامه بضلاله اخذ طعامه وما نقصه قال ابو بكر قول الشافعي اولى وقد
ذكرت الذي منع منا قالوا وهي قوله لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم
وتحريم النبي صلى الله عليه وسلم الاموال وقوله لا يحل مال امرء مسلم الا بطيب نفس منه ولا نعلم
ملك المالك عنه بغير حجة ويجعلون الملك للغاصب بغير حجة ... ولا يجوز ازالة
ملك مسلم عن ملكه الا بحجة. ما يحدثه الغاصب في الشيء المغصوب بعمل يعمله فيه
واختلفوا في الرجل يغصب الصفر فيعمل منه كوزا او انية او يغصب حديدا فيجعل منه دروعا
او نحو ذلك ففي قول الشافعي وابي ثور ذلك كله لصاحب الصفر والحديد ويرجع عليه بنقصان

ان كان فيه نقول هكذا انى هو لمالك في البحر بعد بيعها الرجل ويصح ذلك نقصانا مثل الغاصب ما نقصه
وقال الشافعي اصل ما احدث الغاصب فيما اغتصب شيئان احدهما غير موجود. بعين وغير موجود.
لعينه والثاني اثر لا عين موجود. فاما الاثر الذي ليس بعين موجود. فمثل ما وصفته من
الماشية يعلفها صغارا او الرقيق يعلمهم صغارا او بهم مرض فيداويهم ويعظم بنفقتهم حتى
ياتي صاحبهم فاما فالذي اثر عليهم الا عين وكذلك الطين يعجنه يبله بالماء ويضربه لبنا قال
ابو بكر ومعنى ذلك الثوب يغصبه فيقصره قال الشافعي والعين الموجود. التي لا تميز الثوب
يصبغه فثمنه يسوى دراهم فيصبغه بزعفران بعشرة دراهم وقد ذكر قوله التي لا تميز للشافعي وفرق اصحاب
الراي بين الصفر والذهب يضرب دنانيرا ودراهم وبين النحاس والحديد يتخذ من احدهما قدورا
وكيزانا فقالوا في الحديد ضامن لحديد مثله فان لم يقدر على حديد مثله ضمن قيمته وكذلك الصفر
يجعله كوزا . وقالوا في الفضة يضربها دراهم والذهب يضربه دنانير ان ذهب الفضة والدنانير
والدنانير والدراهم ولا اجر للغاصب فيه قال ابو بكر ولو جهد بعض من ناقضهم فيما وضعوه
في كتبهم ان يفرقوا بين الحديد والصفر والذهب والفضة ما قدر عليه ولا لهم في الفرق
بينهما حجة تلزم الا قولهم واستحسانهم فلو ان معارضا عارضهم فجعل الصفر المضروب والحديد
المعمول لرب الذهب والفضة ما كان بينهم وبين القوم فرق والله اعلم وقال يعقوب
ومحمد لما ان زادوا ان لا فرق بين ما فرق صاحبهم من ذلك يعطي فضة مثل فضته وذهبا مثل
ذهبه ولا يعطي الدراهم ولا الدنانير فكانوا اتوا لمقالتهما والمنع في باب الخطا من صاحبهما
وقيل لابن القاسم ارايت ان غصبت من رجل حديدا او نحاسا فصنعت منه قدورا او سيوفا
ايكون للمغصوب ان ياخذ ذلك ام لا قال لا ارى له الا وزنا مثل نحاسه او حديده
فيما سالت عن مالك الطعام يغصبه الغاصب ثم يطعمه صاحبه
واختلفوا في الرجل يغصب طعاما او تمرا او ثوبا ثم ان الغاصب وهب ذلك الشيء لربه
او اهداه اليه فاكل ذلك الطعام او لبس الثوب حتى بلي وهو لا يعلم ان ذلك له فقالت
طائفة لا شيء على الغاصب لانه قد رد اليه ملكه فان كان لا يعلم هذا قول ابي ثور وبه
قال اصحاب الراي وكذلك نقول وقالت لك مثل الرجل ... من الدجلة وهو لا يعلم

ثم تلقيه في كيسه انه لا يخلى بينه وبين الملك للعوض اخذ الطعام ثم رده الى صاحبه وقالت طايفة
لو اطعمه اياه وهو المغصوب لا يعلم به كان ضامنا لانه اطعمه على انه طعامه وكان له الطعام وان كان المغصوب
يعلم انه طعامه فاكله فلا شيء عليه من قبل انه سلطانه انما كان اخذ طعامه. هذا اشبه قول الشافعي
فان احلفا فقال المغصوب اكله ولا اعلم انه طعامي وقال الغاصب اطعمته وانت تعلم فالقول
قول المغصوب مع يمينه اذا امكن ان يكون يخفى ذلك بوجه من الوجوه. قال ابو بكر فقال البعض
من علم عنه ان لو اخذ صرة فيها دنانير وهو لا يعلم ثم دفع الصرة اليه فان كان من اهل العرف
بين ذهبه وذهب غيره وان كان لا يعرف من العطا التي تمنع ادراك الذهب على صاحبه من المراء
ولا يحفظ ان هذا كان في الصرة اذا ادعى عليه انه لا يبرأ والله اعلم. قال ابو بكر وقال اصحاب
الراي اذا اغتصب [illegible] فغصبه اياه فهو للغاصب ضامن من الثمن مثل ثمره او قيمته فانه استهلكه
حين بيعه. قال ابو بكر وفيه قول ثالث في الحنطة يغصبها ثم يطحنها سويقا او دقيقا او يهدها او
مشابهه ثم اهداه الى صاحب الحنطة ان عليه قيمة كل شيء تغير عن حاله لصاحبه فهو بوافق اسم الشيء بعينه
ليخير بين صاحبه وبين كل شيء تغير عن حاله ثم اهداه الى صاحبه وقد حكي ابو ثور عنهم انهم قالوا
ان هدم دار الرجل فيها لصاحب الدار حجارة وخشبا وحنطة قالوا الحنطة في دار صاحب الدار
ثم ساق الحمار على الحنطة فجا صاحب المنزل ان الضرر ان يعالجه من الدار او يقاسمه ذلك
انه ملكه ليس في قوله قال ابو ثور فاي شيء اعجب من قول القائل وقد قال بعض اصحاب ابو ثور
لكثر خلافه وخلاف الشافعي فانه قال في دفع رب الدار عن الدقيق قول النبي صلى الله عليه وسلم
من قال في ماله فهو شهيد فانه راى ان له قتله وان لصاحب الحنطة حنطة مثلها وانه
ظالم لما فيه دفعه عن ذلك الذي جاز له لما تغير عن حاله وقال ابو ثور وقد كان ينبغي للقائل بهذا
الا يعد في اهل العلم ولا احسب ان قاله الا جاهلا او رد عليه هذا القول الا انكره. قال ابو بكر
والذي اقول به ان الدقيق والسويق والسمسم وغيره ذلك لصاحب الحنطة وعلى الغاصب
ما نقص في المعان اهدى ذلك لصاحبه فحو بحسن الا النقصان الذي لزمه بعقد
ذلك البيع لا لقيمه ولا يملك الغاصب بعقد يقع بوجه ولا بسبب وقد ذكرنا ما يلزم من قبل المالك
فيما مضى اذا اقر انه غصب شيئا ثم استفتى منه بعد به لكونه بعض ما اقر به.

ولو اقر الرجل انه غصبه خمسين الدراهم قال هي زيوف او نبهرجة او قال اغتصبتك هذا الخاتم ثم قال والفص
لي او قال اغتصبتك هذه الجبة ثم قال والبطانة لي لم يقبل منه لانه اقر بالدراهم او ما غصبه هذا
قول ابي ثور واصحاب الراي وكذلك اذا اقر فقال اغتصبتك هذه الارض ثم قال والنخل التي فيها
انا غرستها لم يصدق في شي من ذلك وهكذا قال اصحاب الراي ولو قال اغتصبتك هذه الجارية
او البقرة او الناقة او الشاة ثم قال ولدها كان قوله مع يمينه لان الجارية غير ولدها وكذلك الشاة
والبقرة والناقة الا ان يقيم رب الجارية او الشاة او البقرة والناقة بينة انه اغتصبه ذلك
وقد يمكن ان يكون الولد بعد ذلك فيكون له ويكون رسما للام والله اعلم وهذا قول ابي ثور
واصحاب الراي **مسائل** واذا اغتصب رجل من رجل حنطة فاستهلكها ولم يكن للغاصب
حنطة مثلها كان له ان ياخذ بها شعيرا او تمرا او عرضا من العروض ولا يامره بعد ان يقبض
رب الحنطة الشي الذي عوض منه قبل ان يفترقا ولا يجوز ان يفترقا ولم يقبض الشي الذي يريد ان
ياخذ مكان حنطته وهذا قول ابي ثور واصحاب الراي وبه نقول كذلك الجواب في الحنطة التي يستقرضها
الرجل من صاحبه لذلك واذا اقام الرجل بينة على رجل انه اغتصبه سلعة من السلع واقام الذي في يديه
السلعة بينة انه وهبها له او اشتراها منه فالبينة بينة الذي يدعي الشرا امكن ان يشتريه
او يهبه له بعد ما غصب الشي وهذا قول ابي ثور واصحاب الراي وكذلك نقول واذا كان
الشي في يد رجلين ولو ادعى كل واحد منهما ان صاحبه غصبه الشي حلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه
وكان الشي بايديهما على ما كان وهذا اشبه مذهب ابي ثور واصحاب الراي وهو يشبه مذهب الشافعي
وبه نقول غير ان اصحاب الراي قالوا يقضى به بينهما نصفان قال ابو بكر وليس لذكرهم النصفين
هاهنا معنى اما ترك الشي في ايديهما كما كان فاما قوله يقضى به بينهما فلا معنى له قال ابو بكر واذا اقام
الرجل بينة على رجل بعينه ان الشاة غصبه اياها واقام الاخر البينة انه لشيء وبه الميت بينهما قولان
احدهما ان يقرع بينهما فمن خرجت قرعته دفع اليه هذا قول ابي ثور وذكر ان الشافعي كان يقول
بالقرعة قال ابو بكر وقد كان الشافعي يقول كذلك اذ هو بالعراق ثم رجع عن القرعة والقول
الثاني ان يكون الشي بينهما نصفين هذا قول اصحاب الراي قال ابو بكر ويحتمل ان يوقف
الامر حتى يبين او يصطلحا والله اعلم ۝ وذكر ابو ثور بعض الاخبار التي ذكرناها في الغصب كتاب الحروب

و الحمد

والمعيلي غير عمران بن حصين أن النبي صلى الله عليه وسلم أقرع بين الأعبد الستة وغير عائشة أن
النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا أراد سفرا أقرع بين نسائه وإذا أقام رجل البينة على رجل أنه اغتصب منه
شيئا وقد هلك في يد الغاصب وأقام الغاصب البينة أن الميت أقر له به فالبينة بينة المغصوب ولا يقبل
إقرار الغاصب في الشيء الذي ثبت أنه غصبه لأنه أقر في غير ملكه وهذا قول أبي ثور وأصحاب الرأي
وإن اغتصب شاة فأمر إليه المتبايعان بولد كانت الشاة والولد للمغصوب ولا شيء للغاصب فيه
وهذا قول الشافعي وبه نقول قال الشافعي من قبل شيئا أحدهما أن لا يجاب الغاصب في العمل والآخر أنه أقر به
فاحتمل الذي أقر إلى غيره قال أبو بكر وإذا استهلك رجل لرجل شيئا أعطي مثله إلا أن يكون
ما استهلك مثله ولم يكن لصاحب الشيء المستهلك عنده على قيمة ما استهلك له واختلفوا في قيمته فقال رب
الشيء قيمتها ثلاثون وقال المستهلك قيمتها عشرة فذلك إلى الضامن قيمته مع يمينه على الضامن وعلى عليه
عشرة ثم يرجع رب السلعة على المستهلك بعشرة وحلف لأنه قد أقر أن قيمتها عشرون وهذا قول
أبي ثور وأصحاب الرأي قال أبو بكر وقد يحتمل أن لا يصح الضمان لأنه ثمن مجهول إلا أن يتفق على قيمة
معروفة يصح الضمان حتى يقوم وإذا لم يصح الضمان أخذ المستهلك بالعشرين التي أقر بها بقيمته ولم
يطالب الضامن بشيء وإذا اغتصب شيئا فادعاه آخر رب السلعة فأقام البينة أنها له وأقام
المستودع البينة أن هذا له ودفعه في السلعة حكم بالسلعة لربها وكان المستودع خصما في مثل هذا وإن
رجلا أقام بينة على جارية أنها له وقالت الجارية أنا لفلان رجل غائب حكم لربها ولم يلتفت إلى قول الجارية
وإقرارها لفلان الغائب وكل واحد من الرجلين الذي ادعى السلعة والذي أقرت له الجارية على حجته إذا حضر
إن شاء الله وإذا كان الغائب لو كان حاضرا قبلت عليه البينة وحكم عليه بالشيء فهو حاضر وغائب وهذا
قول مالك والشافعي وأبي ثور وقال أصحاب الرأي يحكم للمدعي وإذا أقر السلعة في يدي المستودع فإن
كان ثوبا فأقام الذي هو في يديه البينة أن فلانا استودعه إياه وأقام رب الثوب البينة أنه ثوبه
سرق منه قال أقضي له به وأستحسن في السرقة ولا أقضي في ما أشبه الغصب قال أبو بكر فإن كان
الاستحسان حقا فالاستحسان باطل فلا ينبغي أن يختلف قولهم أحكامه وقد ذكرنا في كتاب الرجوع
والبينات ما ترك أهله أصولهم وأجازوا القضاء على الغائب في غير شيء إلا من الحكم عليه
واختلفوا في الكلب يقتله الرجل من الكلاب المأذون في اتخاذها للانتفاع بها وفي أثمان الكلاب فقالت

طائفة لمعنى جاء من مثل الباطل العفو [illegible] الشافعي وكان الاوزاعي يرى الكلب لا يباع في مغانم
المسلمين ويقال [illegible] قال احمد بن حنبل اخبرنا ابو بكر قال نا يحيى بن محمد قال نا مسدد قال نا
يحيى بن عبد الملك عن عطاء عن ابي هريرة قال ثلاث من السحت مهر البغي وثمن الكلب وقال هو من السحت قال
ابو بكر وكره ذلك الحسن والحكم وحماد وفيه قول ثان وهو اباحة بيع الكلاب هذا قول النخعي وفيه
قول ثالث وهو الرخصة في ثمن كلب الصيد من بين الكلاب روينا هذا القول عن جابر بن عبد الله وبه
قال النخعي ورخص عطاء في ثمن كلب الصيد اخبرنا ابو بكر قال نا علي بن عبد العزيز قال نا ابو نعيم
قال نا حماد عن ابي الزبير عن جابر انه نهى عن ثمن الكلاب والسنور الا كلب الصيد وقد روينا عن عطاء انه
قال [illegible] انه قال ان قتل كلب ليس بعقور فعليه ثمنه وفيه قول خامس وهو كراهية اثمان الكلاب
وتغريم من قتل كلب صيد او كلب ماشية قيمته هذا قول الشافعي قال ابو بكر لا قيمة لشيء اذن النبي صلى الله عليه وسلم
في قتله ونهى عن ثمنه وقد روينا عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ثمن الخمر ومهر البغي وثمن الكلب حرام واخبرنا
ابو بكر قال نا الصائغ محمد بن اسماعيل قال نا يحيى بن ابي بكير قال نا اسرائيل عن عبد الكريم الجزري عن قيس بن حبتر
عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم وكان [illegible] بن الحسن يقول في دية الكلب كلب الغنم شاة وفي دية كلب
الحرس او الحارس قفيز من تراب او حفنة من تراب حق على القاتل ان يعطيه وعلى صاحب الكلب ان يقبل
وفي دية كلب الصيد اربعون درهما قال ابو بكر واحسب ان عبد الله بن الحسين [illegible] حدثنا اسحق ابن
ابراهيم عن عبد الرزاق عن ابن جريج قال اخبرني الحارث ان رجلا من [illegible] انه سمع عبد الله بن عمرو بن العاص
يقول في كلب الصيد اذا قتل اربعون درهما وفي الكلب الذي يمنع الزرع والدار ان قتل شاة وفي الكلب
الذي يمنع [illegible] ولا دارا ان يطلبه صاحبه فرق من تراب اما والله لحق على كتاب الله [illegible]
قال نا اسحق عن عبد الرزاق عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن عبد الله بن عمرو [illegible] قال
الكلب الصائد اربعون درهما اخبرنا ابو بكر قال نا اسحق عن عبد الرزاق عن الثوري عن يعلى بن عطاء
عن اسماعيل بن جستاس قال كنت عند عبد الله بن عمرو فسأله رجل عن عقل كلب الصيد قال اربعون
درهما قال فما عقل كلب الغنم قال [illegible] قال فما عقل كلب الدار قال فرق من تراب
حق على القاتل ان يؤديه وحق على صاحبه ان يقبله وهو [illegible] الاجر قال [illegible]
من اسماعيل بن جستاس هذا مجهول وليس يعرف له سماع من عبد الله بن عمرو وفي الكلاب [illegible]

منافعها

منافعها وغير جائز ان تكون لحاهكم خلاف حكم الانعام والرقيق وسائر الدواب والسلع فاذا كانت
الاشيا المختلفة ما ذكرنا تختلف قيمتها فيكون شي منه قيمته الف وشي قيمته مائة فكيف يجوز ان تختلف
ثم الاشيا المباحات منها وشراها ثم ما نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيعها الا انها عند الجبار تستوي في ما يجب فيها
من الغرم على تباين الكلاب وتباين منافعها ثم ذكر انه يجعل في كلب الغنم شاة والشاة تكون بين قيمتها وقيمة
شاة اخرى الضعف فالزم مثبتا لا اصل له وثبت نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اثمان الكلاب
كلها يبطل ان يكون لشي منها قيمة وقوله فرق من تراب او حب من تراب كلام لا اقف عليه [illegible]
اسناد يعني عن ذلك كله وذكر ابن ابي اويس عن مالك كلاما حسنا قال قال مالك ان كلب الصيد ان كلب
الماشية يقتل ان قتل الذي يقتله [illegible] لا ارى ان يشترى قال مالك
اراءيت الخمر يشربها المسلم فيقال له [illegible] ان المسلم اذا كسرها وهي للنصارى لا غرم فيهما قال
ابو بكر يشبه ذلك ان الخمر التي لا يشربها المسلم فقياس هذا الا يكون على من قتل كلبا لمسلم شيا لان النبي صلى
الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب وبيع الخمر فاذا اشبه احدهما بالاخر وجب الا يختلف الجواب فيهما فيجعل الجواب
لاحدهما قيمته ويسقط القيمة عن من استهلك الاخر واما ان يشبه احدهما بالاخر ثم يضرب عن ذلك الذي
يشبهه به ويحسن نصراني لم يجز له في المسالة ذكر [illegible] على انه لو سوي فيما ذكر من امر النصراني
لكان اللازم ان يجعل ثمن الف على نصراني خمرا فوجبت فيه قيمتها ان يكون كلب النصراني يشبه خمر النصراني
وخمر المسلم يشبه كلب المسلم فكما لا يجعل ثمن الف على مسلم خمرا قيمته كذلك لا يجعل ثمن اتلف على مسلم
كلبا قيمته هذا الوجه ان يشبه احدهما بالاخر ولم يسو في وجوب القيمة للنصراني في خمره الذي اتلف عليه
حجة بل دلائل الكتاب والسنة تدل على القيمة لذلك ولو لم يكن حجة ما ذكرنا في ايجاب ان يجعل لمسلم [illegible]
فيها مثبتا فهذا تمام مسالة اخرى خولف فيها معنى والله اعلم قال ابو بكر وقد ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والاصنام فلا قيمة لشي ما اتلف ما حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم
في هذا الحديث وفي معنى ذلك الطنابير والعيدان والمزامير والطبول [illegible] للهو ولا
يصح العبره فمن اتلف من هذه الاشيا فلا قيمة عليه الا ان يكون بعض ما ذكرنا يصلح ان يجعل وعا
لغير ما ذكرنا فيكون على متلف ذلك قيمته لانه يصلح لغير اللهو وقد روينا ان رجلا كسر طنبورا
لرجل فخاصمه الى شريح فلم يقض فيه بشي وكان سفيان الثوري يقول فيمن كسر طنبورا لمجاهد فقال

بلغ

صيرم وقد اختلفوا في قتل خنزير المعاهد وقال احمد بن حنبل واسحق بن راهويه ما يعجبنا ان يفعل ذلك
وان فعل فليس عليه شي ليس عليه الثمن قال ابو بكر ولا قال سحنون واحمد بن حنبل واسحق يقول
فيمن غصب جلد ميتة فدبغه فكان لرب الجلد ان ياخذه فان كان الغاصب قد انفق في الجلد في دباغه
فان رب الجلد بالخيار ان شا ضمنه قيمة جلده وان شا اخذه وضمن الغاصب ما انفق وكان الشافعي يقول
ان كسر النصراني صليبا فان كان يصلح لشي من المنافع سوى ما لا يحل فعليه ما بين قيمته مفصلا ومكسورا والا فلا شي عليه
وان اراق خمرا او قتل خنزيرا فلا شي عليه ولا قيمة لمحرم لانه لا يجري عليه ملك وهذا قول ابي ثور في الخمر
والخنزير ولا اسقطنا ما قال في الصليب واحتج بان من جعل قيمة في الخمر والخنزير لانهما مال فقال ارايت مجوسيا
اشترى من مجوسي غنما بالف درهم وقد شاطها ليسعوا احرقها مسلم او مجوسي فقال هذا ما لي وهذا
ذبائح عندي حلال في ديني وفيه ربح لشيرو استحق عليه وان اكله وما اخذ منه الحرمة عليه تحد لي قيمته
قال ابو كان الميز ذلك بالذي يوجب لك ان تكون شريكا للمنفق الحرام ولا حق للنقاب ان يكون حكمت بقيمته
والخمر والخنزير وهما عندك حرام

ذكر الجنايات على الدواب

اختلف اهل العلم في الرجل يجني على الدابة فيقطع منها عضوا فقالت طائفة يعني له وعليه ثمنه وهذا قول
ابن شبرمة وكال الشعبي قطاع الحمار مالك مدخ احياكما روينا عنه ومن روينا عن شريح انه قال من
كسر شيا فهو له وعليه مثله ومن كسر عصا الغير فهي له وعليه مثلها وروينا عنه انه قال من افسد شيا له فهو
له وعليه مثله ومن خرق ثوبا فهو له وعليه مثله ومن كسر عودا فهو له وعليه مثله قال ابو بكر وقد
ذكر مذهبا يجلب الرابي اشيا من هذا النحو انهم يجعلون الشي المجني على الجاني للغاصب ويجعلون
عليه قيمته وهي مذكورة في بعض الابواب التي ذكرناها فيما مضى وقد ذكرت من مالك في بعض المسائل
انه لم يفتهم على بعض اتباعه قال مالك في الثوب يفسده صاحبه فيه فيعظم حرمان قيمته يوم الرفع
وان كان الفساد كثيرا فانه ياخذ الثوب ويغرم قيمته يوم اخذه لرب الثوب وكذلك في المتاع
مثل ما في الثوب واختلفوا في الرجل يجني على عين الدابة فقالت طائفة في عين الدابة ربع ثمنها روينا
هذا القول عن عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب وليس ذلك بثابت عن احد منهما اخبرنا ابو بكر قال نا
اسحق بن ابراهيم قال نا عبد الرزاق الثوري عن جابر عن الشعبي عن شريح كتب اليه في عين الدابة
ربع ثمنها لا سعان اخبرنا ابو بكر قال اخبرنا اسحق عن عبد الرزاق عن ابن جريج قال اخبرني عمرو

اس صاحر

ابن دينار ان رجلا لعين دابة ان شريحا قال قال لي عمر في عين الدابة ربع ثمنها اخبرنا ابو بكر قال اخبرنا
اسحق بن ابرهيم عن عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد الكريم ان عليا قال في عينها الربع قال ابو بكر
وقد روينا عن علي غير ذلك قال عبد الرزاق وسمعت انا غيره يحدث عن محمد بن جابر عن جابر عن الشعبي ان عليا
قضى في الفرس يصاب عينه بنصف ثمنه قال ابو بكر وقد روينا عن الشعبي شبيها بهذه الرواية اخبرنا
ابو بكر قال نا اسحق عن عبد الرزاق عن ابن عيينة عن المجالد عن الشعبي ان عمر قضى في عين جمل اصيب
ففقئت ثم نظر اليه بعد فقال ما اراه نقص من قوته ولا هدايته شيء وقضى فيه ربع ثمنه قال
ابو بكر وقد روينا عن شريح انه قال في عين الدابة اذا ذهب ربع ثمنها اذا كان صاحبها
قد رضي حبسها وان شاء ثمنها قال ابو بكر والذي يجب في كل ما ذكرته في هذا الباب من الجنايات
على الابل والغنم والخيل والبقر والثياب والدواب وغير ذلك غير بني آدم اذا كان لما تلف من الشيء
المجني عليه ان يقوم الشيء قبل ان يجنى عليه ويقوم بعد ما جني عليه ثم ينظر ما بينهما فيغرم الغاصب
او الجاني ذلك ويكون الشيء المجني عليه لربه لا يجوز نقله عن ملكه الى ملك آخر بجناية جنيها
ولا اعلم مع من خالفنا في هذا الباب حجة وهذا على مذهب الشافعي وابو ثور وجماعة من اصحابنا
وفي الاخبار التي رويناها عن عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب غير ثابتة اما حديث عمرو بن دينار
ان رجلا اخبره ان شريحا قال فالرجل مجهول لا تقوم بحديثه الحجة وحديث جابر الجعفي ليس له
متعلق لان جابرا ليس ولا ... والشعبي لم يلق عمر وليس منه شيء يثبت وكان الليث
وقال الليث بن سعد في الرجل يقطع يمين الدابة ان عليه ما نقص من ثمنها في عينها قال
ابو بكر وكتب الي محمد بن احمد بن سهل بن راشد الصفار قال اخبرنا الحرث بن مسكين قال اخبرنا عبد الرحمن
ابن القسم قال سئل مالك عن رجل كان في ارض العدو وانه دخل هو وجماعة من المسلمين مصافا
فخاف على نفسه وعلى من معه فنزل وامر اصحابه بالنزول فقالوا لا تفعل فانا نخشى ان تقطع
بنا العدو فافارك فركب ورمحه في جرح قاصدا حتى ... فرس رجل ... وصاحبه لا اعلم فلم
يسر الا يسيرا حتى سقط الفرس وصاحبه يطرأ الى العدو وليس معه ما لا يستطيع ان يدرع
سلاحه الموضع خوف ثم ما اري عليه في ذلك شيئا قال ابو بكر ولا اعلم احدا وافق مالكا على مقالته
هذه وكان من يحفظ عنه من اهل العلم يقولون بالخطأ والعمد في الجنايات على اموال الناس

ولعبد بعضهم من اصاب من ذلك شيئا الا في المأتم فان لفظا فاطلق شيئا للإمام وعليه العموم وانما
يلزم المأتم من ٭ الشئ بعد وللطايفة فالمعه ولا يشارك احدا من الحاسبين العموم ن